Carte universitară

SEPTIMIU PANAINTE

Drept european al muncii

Principalele directive
Jurisprudenţa CJUE
Conformitatea dreptului naţional

III321 152
BCU IASI

Editura Hamangiu
2017

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

III321 152
BCU IASI

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Drept european al muncii

Principalele directive. Jurisprudența CJUE.
Conformitatea dreptului național

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Copyright © 2017 Editura Hamangiu SRL
Editură de prestigiu recunoscut în domeniul ştiinţelor sociale CNATDCU
Toate drepturile rezervate Editurii Hamangiu
Nicio parte din această lucrare nu poate fi copiată fără acordul scris al Editurii Hamangiu
Editura Hamangiu: Bucureşti, Str. Col. Popeia nr. 36, sector 5; O.P. 5, C.P. 91
Tel./Fax: 021.336.04.43; 031.805.80.21; Vânzări: 021.336.01.25; 031.425.42.24
E-mail: redactia@hamangiu.ro

Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României
PANAINTE, SEPTIMIU VASILE
Drept european al muncii : principalele directive, jurisprudența CJUE, conformitatea dreptului național / Septimiu Panainte. - București : Editura Hamangiu, 2017
Conține bibliografie
ISBN 978-606-27-0734-7

34

BCU CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

766939

Septimiu Panainte

Drept european al muncii

Principalele directive. Jurisprudența CJUE. Conformitatea dreptului național

BCU IAȘI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

0 000010 63842 BCU IAȘI

ACU

Editura Hamangiu
2017

SEPTIMIU PANAINTE

Studii: Doctor în drept al Facultății de Drept, Universitatea „Alexandru Ioan Cuza" din Iași, distincția Magna cum Laude – 2008, absolvent al Facultății de Drept, Universitatea „Alexandru Ioan Cuza" din Iași – 1998.

Activitate profesională: În prezent este lector universitar doctor în cadrul Facultății de Drept, Universitatea „Alexandru Ioan Cuza" din Iași și avocat în Baroul Iași.

Publicații: *Dreptul individual al muncii. Curs universitar*, Ed. Hamangiu, 2017; *Drept european al muncii: principalele directive, jurisprudență CJUE, conformitatea dreptului național*, Ed. Hamangiu, 2017; *Contractul individual de muncă. Practică judiciară*, Ed. Hamangiu, 2006; *Dreptul muncii și securității sociale*, Ed. Junimea, 2001 (coautor).

Articole în publicații de specialitate: *Statutul liderilor de sindicat între protecția necesară și prezumția de abuz din partea angajatorului: art. 50 lit. e) din Codul muncii*, în Analele științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza" – Iași, Științe juridice, nr. I/2017 și în volumul Conferinței naționale de drept al muncii – ediția a VI-a: „Soluții normative sau jurisprudențiale criticabile prin prisma specificului raporturilor juridice de muncă", organizată de Universitatea „Lucian Blaga" din Sibiu, Facultatea de Drept, Sibiu, 28 octombrie 2016; *Revocarea deciziei de concediere în lumina deciziei ICCJ nr. 18/2016 (completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept)*, publicat în Analele științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza" – Iași, Științe juridice, nr. II/2016; *Considerații privind despăgubirea salariatului în cazul în care contractul său de muncă a fost suspendat de către angajator [art. 52 alin. (2) din Codul muncii]*, publicat în Dreptul nr. 3/2016, și în volumul Conferinței naționale de drept al muncii – ediția a V-a: „Actualități și perspective în legislația muncii", organizată de Universitatea „Lucian Blaga" din Sibiu, Facultatea de Drept, Sibiu, 30 octombrie 2015, Ed. Universul Juridic, 2016; *Codul muncii pică din nou la testul de proporționalitate. Prezumția de abuz – neconstituționalitatea art. 60 alin. (1) lit. g) din Codul muncii*, publicat în Analele științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza" – Iași, Științe juridice, nr. II/2015; *Neconstituționalitatea dispozițiilor art. 52 alin. (1) lit. b) teza I din Legea nr. 53/2003 – Codul muncii. Decizia Curții Constituționale nr. 279/2015. Principiul proporționalității, articol publicat în volumul Conferinței „160 de ani de învățământ juridic ieșean"*, Iași, 23-25 octombrie 2015, București, Ed. Hamangiu, 2015; *Considerații privind întinderea obligației de restituire a plăților compensatorii în cazul anulării deciziei de concediere*, articol publicat în Analele științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza" – Iași, Științe juridice, nr. II/2014; *Elementul alea în contractele încheiate pe piața de capital*, articol publicat în colaborare cu prof. univ. dr. M.M. PIVNICERU în Revista Acta Universitatis Lucian Blaga nr. 1-2/2006, Ed. Hamangiu, București, 2007; *Tranzacțiile bazate pe informații privilegiate*, articol publicat în Revista Curierul Judiciar, nr. 2/2006, Ed. C.H. Beck, București.

26 IUN. 2017

Abrevieri

alin.	alineatul
ant. cit.	anterior citat
art.	articolul
NCC	Codul civil din 2009 (Legea nr. 287/2009, republicată în M. Of. nr. 505 din 15 iulie 2011)
C. muncii	Codul muncii (Legea nr. 53/2003, republicată în M. Of. nr. 345 din 18 mai 2011)
NCPC	Codul de procedură civilă din 2010 (Legea nr. 134/2010, republicată în M. Of. nr. 247 din 10 aprilie 2015)
C.A.	Curte de apel
C.C.R.	Curtea Constituțională a României
C.E.D.O.	Convenția pentru Protecția Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale
CJUE/CJCE	Curtea de Justiție a Uniunii/Comunităților Europene
dec.	decizia
Dreptul	revista Dreptul
Ed.	Editura
ed.	ediția
H.G.	hotărârea Guvernului
I.C.C.J.	Înalta Curte de Casație și Justiție
infra	mai jos, mai departe
JO	Jurnalul Oficial al Comunităților/Uniunii Europene
Jud.	Judecătoria
lit.	litera
M. Of.	Monitorul Oficial al României, Partea I
n.n.	nota noastră
nr.	numărul
O.G.	ordonanța Guvernului
O.I.M.	Organizația Internațională a Muncii
O.U.G.	ordonanța de urgență a Guvernului
op. cit.	opera citată
parag.	paragraful
pct.	punctul

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

p./pp.	pagina/paginile
P.R.	Pandectele Române
R.D.C.	Revista de Drept Comercial
R.R.D.M.	Revista română de dreptul muncii
s. cont. adm. și fisc.	secția de contencios administrativ și fiscal
sent.	sentință
supra	deasupra, mai sus, înainte
tr. ns.	traducerea noastră
Trib.	Tribunalul
urm.	următoarele
vers. engl.	versiunea în limba engleză
vers. fr.	versiunea în limba franceză
vol.	volumul

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Cuprins

CAPITOLUL I. EGALITATEA DE ŞANSE ŞI EGALITATEA DE TRATAMENT 1

I.1. Principiul egalităţii de şanse şi al egalităţii de tratament între bărbaţi şi femei în materie de încadrare în muncă şi de muncă 1

I.1.1. Directiva 2006/54/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 5 iulie 2006 privind punerea în aplicare a principiului egalităţii de şanse şi al egalităţii de tratament între bărbaţi şi femei în materie de încadrare în muncă şi de muncă (reformă) 1

I.2. Cadrul general în favoarea egalităţii de tratament în ceea ce priveşte încadrarea în muncă şi ocuparea forţei de muncă; principiul egalităţii de tratament între persoane, fără deosebire de rasă sau origine etnică 93

I.2.1. Directiva 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalităţii de tratament în ceea ce priveşte încadrarea în muncă şi ocuparea forţei de muncă 93

I.2.2. Directiva 2000/43/CE a Consiliului din 29 iunie 2000 de punere în aplicare a principiului egalităţii de tratament între persoane, fără deosebire de rasă sau origine etnică 145

I.2.3. Concluzii 172

CAPITOLUL II. INFORMAREA LUCRĂTORILOR ASUPRA CONDIŢIILOR APLICABILE CONTRACTULUI SAU RAPORTULUI DE MUNCĂ 173

II.1. Directiva 91/533/CEE a Consiliului din 14 octombrie 1991 privind obligaţia angajatorului de a informa lucrătorii asupra condiţiilor aplicabile contractului sau raportului de muncă 173

II.2. Concluzii 181

CAPITOLUL III. PROTECŢIA TINERILOR LA LOCUL DE MUNCĂ 191

III.1. Directiva 94/33/CE a Consiliului din 22 iunie 1994 privind protecţia tinerilor la locul de muncă 191

III.2. Concluzii 200

CAPITOLUL IV. SECURITATEA ŞI SĂNĂTATEA LUCRĂTORILOR LA LOCUL DE MUNCĂ 208

IV.1. Directiva 89/391/CEE a Consiliului din 12 iunie 1989 privind punerea în aplicare de măsuri pentru promovarea îmbunătăţirii securităţii şi sănătăţii lucrătorilor la locul de muncă 208

IV.2. Concluzii 234

CAPITOLUL V. ORGANIZAREA TIMPULUI DE LUCRU 239

V.1. Directiva 2003/88/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 4 noiembrie 2003 privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru 239

V.2. Concluzii 264

CAPITOLUL VI. MUNCA PE DURATĂ DETERMINATĂ 275

VI.1. Directiva 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat între CES, UNICE şi CEEP 275

VI.2. Concluzii 325

ECLAS CENTRALA UNIVERSITARA LIBRARY

CAPITOLUL VII. MUNCA PE FRACȚIUNE DE NORMĂ 336
VII.1. Directiva 97/81/CE a Consiliului din 15 decembrie 1997 privind acordul-cadru cu privire la munca pe fracțiune de normă, încheiat de UCIPE, CEIP și CES 336
VII.2. Concluzii 359

CAPITOLUL VIII. DETAȘAREA LUCRĂTORILOR ÎN CADRUL PRESTĂRII DE SERVICII 365
VIII.1. Directiva 96/71/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 16 decembrie 1996 privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii 365
VIII.2. Directiva 2014/67/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 15 mai 2014 privind asigurarea respectării aplicării Directivei 96/71/CE privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii și de modificare a Regulamentului (UE) nr. 1024/2012 privind cooperarea administrativă prin intermediul Sistemului de informare al pieței interne („Regulamentul IMI") 391
VIII.3. Propuneri de modificare a directivelor privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii 409
VIII.4. Concluzii 414

CAPITOLUL IX. MUNCA PRIN AGENT DE MUNCĂ TEMPORARĂ 419
IX.1. Directiva 2008/104/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 19 noiembrie 2008 privind munca prin agent de muncă temporară 419
IX.2. Concluzii 435

CAPITOLUL X. APROPIEREA LEGISLAȚIILOR STATELOR MEMBRE CU PRIVIRE LA CONCEDIERILE COLECTIVE 446
X.1. Directiva 98/59/CE a Consiliului din 20 iulie 1998 privind apropierea legislațiilor statelor membre cu privire la concedierile colective 446
X.2. Concluzii 468

CAPITOLUL XI. PROTECȚIA LUCRĂTORILOR SALARIAȚI ÎN CAZUL INSOLVENȚEI ANGAJATORULUI 473
XI.1. Directiva 2008/94/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 22 octombrie 2008 privind protecția lucrătorilor salariați în cazul insolvenței angajatorului (versiune codificată) 473
XI.2. Concluzii 499

CAPITOLUL XII. APROPIEREA LEGISLAȚIEI STATELOR MEMBRE REFERITOARE LA MENȚINEREA DREPTURILOR LUCRĂTORILOR ÎN CAZUL TRANSFERULUI DE ÎNTREPRINDERI, UNITĂȚI SAU PĂRȚI DE ÎNTREPRINDERI SAU UNITĂȚI 502
XII.1. Directiva 2001/23/CE a Consiliului din 12 martie 2001 privind apropierea legislației statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi sau unități 502
XII.2. Concluzii 552

BIBLIOGRAFIE SELECTIVĂ 565

BCU "CAROL I" CENTRALA UNIVERSITARĂ LIBRARY

Capitolul I.
Egalitatea de șanse și egalitatea de tratament

I.1. Principiul egalității de șanse și al egalității de tratament între bărbați și femei în materie de încadrare în muncă și de muncă

I.1.1. Directiva 2006/54/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 5 iulie 2006 privind punerea în aplicare a principiului egalității de șanse și al egalității de tratament între bărbați și femei în materie de încadrare în muncă și de muncă (reformă)[1]

Sediul materiei și istoricul reglementării

Prin art. 119 din Tratatul de la Roma[2], Tratatul privind instituirea Comunităților Economice Europene, s-a prevăzut principiul egalității de remunerare între lucrătorii de sex masculin și cei de sex feminin, stipulându-se:

„Fiecare stat membru asigură pe durata primei etape, și prin urmare păstrează, aplicarea principiului egalității retribuțiilor între lucrătorii de sex masculin și cei de sex feminin pentru același loc de muncă. Prin remunerație, în sensul prezentului articol, se înțelege salariul sau plata obișnuită de bază sau minimă și toate celelalte avantaje, plătite direct sau indirect, în numerar sau în natură, de angajator angajatului în baza raportului de muncă.

Egalitatea retribuției, fără discriminare bazată pe sex, implică următoarele:

a) retribuția acordată pentru același loc de muncă plătit la unitate de măsură să fie stabilită pe baza aceleiași unități de măsură;

b) retribuția plătită pentru un loc de muncă plătit în funcție de timp să fie egală cu cea pentru un loc de muncă egal".

Articolul 119 din Tratat a făcut obiectul analizei Curții de Justiție în trilogia *Defrenne*[3],

---

[1] JO L 206 din 26 iulie 2006, p. 23.

[2] Tratatul CEE, semnat la Roma în data de 25 martie 1957 și intrat în vigoare la 01 ianuarie 1958, nepublicat, reunește Franța, Germania, Italia și Beneluxul într-o Comunitate care are drept scop integrarea prin intermediul schimburilor în vederea dezvoltării economice. În urma Tratatului de la Maastricht, CEE devine Comunitatea Europeană, exprimând astfel voința statelor membre de a extinde competențele comunitare dincolo de domeniile economice. Pentru istoricul evoluției Tratatelor a se vedea – http://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=URISERV%3Axy0023.

[3] Curtea de Justiție a pronunțat trei hotărâri interpretative (Cauzele 80/70, 43/75 și respectiv 149/77) în litigiile privitoare la *Gabrielle Defrenne*, care a fost angajată de către *Société anonyme belge de navigation aérienne,* Sabena, la 10 decembrie 1951, ca stewardesă. Angajamentul său a fost confirmat la 1 octombrie 1963 printr-un nou contract de muncă, care prevedea atribuții de însoțitor de bord și de stewardesă – însoțitor de zbor principal. Domnișoara Defrenne a încetat să își exercite funcțiile la 15 februarie 1968, în temeiul art. 5 alin. (6) din contractul de muncă al personalului navigant de bord al Sabena, conform

cauza *Defrenne II*[1] fiind prilej de consacrare a unuia din principiile de bază ale ordinii juridice instituite prin Tratatul de la Roma, respectiv principiul efectului direct orizontal[2] al Tratatului, în sensul că acesta creează drepturi direct în beneficiul particularilor, care le pot opune altor particulari. Astfel în cauza *Defrenne II,* Curtea a reținut următoarele:

„16. întrucât, în conformitate cu art. 119 primul paragraf, statele membre sunt obligate să asigure și să mențină „aplicarea principiului remunerării egale a lucrătorilor de sex masculin și a celor de sex feminin pentru aceeași muncă prestată";

17. întrucât paragrafele al doilea și al treilea ale aceluiași articol adaugă un anumit număr de precizări referitoare la noțiunile de remunerare și de muncă, utilizate de primul paragraf;

18. întrucât, în vederea aplicării acestor dispoziții, este necesar să se stabilească o distincție, în interiorul domeniului de aplicare global al art. 119, între, pe de-o parte, discriminările directe și deschise, care pot fi constatate doar cu ajutorul criteriilor de

---

căruia contractul personalului de sex feminin încetează de drept în ziua în care angajata împlinește vârsta de 40 de ani.

Aceasta a introdus o plângere la Consiliul de Stat al Belgiei în vederea anulării Decretului de Stat din 3 noiembrie privind regimul pensionării și o acțiune în despăgubire pentru prejudiciul suferit, din triplul punct de vedere al remunerației, al indemnizației pentru încetarea contractului și al pensiei, din cauza inegalității de tratament între stewardese și personalul însoțitor de zbor de sex masculin care exercită o activitate identică.

Deși, la acel moment, Curtea a acordat o interpretare restrictivă noțiunii de „remunerație" (excluzând drepturile aferente pensiei – *Defrenne I*) și domeniului de aplicare a art. 119 din Tratat, arătând că acesta este aplicabil doar remunerației, nu și altor condiții de muncă (*Defrenne III*), a consacrat însă principiul respectării drepturilor fundamentale ale omului și a subliniat că eliminarea discriminării întemeiate pe sex face parte din aceste drepturi (a se vedea în acest sens, cauza 149/77, *Defrenne III,* parag. 26, 27).

[1] Cauza 43/75, Hotărârea Curții din 8 aprilie 1976, *Gabrielle Defrenne c. Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena,* ECLI:EU:C:1976:56, în traducere parțială – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=88931&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=224536; traducere integrală în *Jurisprudența istorică a instanțelor comunitare* (Culegere de hotărâri integrale), Institutul European Român, București, 2008 – http://beta.ier.ro/documente/Jurisprudenta/DCT_Jurisprudenta_hotarari_integrale vol_1.pdf 1.

[2] Efectul direct al dreptului european a fost consacrat de Curtea Europeană de Justiție, în Hotărârea Curții din 5 februarie 1963, acordată în cauza 26/63, *Societatea N.V. Algemene Transport – en Expeditie Onderneming van Gend &Loos c. Nederlandse Administratie der belastingen (Administrația Fiscală Olandeză),* ECLI:EU:C:1963:1 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=87120&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=390146.

Curtea a reținut în esență: „Comunitatea constituie o nouă ordine juridică de drept internațional, în favoarea căreia statele și-au limitat drepturile suverane, chiar dacă într-un număr limitat de domenii, și ale cărei subiecte sunt nu numai statele membre, ci și resortisanții acestora; (...) prin urmare, independent de legislația statelor membre, dreptul comunitar nu creează numai obligații în sarcina particularilor, ci este destinat de asemenea să confere drepturi care intră în patrimoniul lor juridic; (...) aceste drepturi iau naștere nu numai atunci când acestea sunt acordate explicit prin tratat, ci și ca urmare a unor obligații pe care tratatul le impune într-un mod bine definit atât particularilor, cât și statelor membre și instituțiilor comunitare; (...)".

Principiul efectului direct are două aspecte: vertical – dispozițiile unei reglementări europene putând fi opuse statului, în sens larg (orice autoritate, instituție, funcție ce derivă și se grefează pe autoritatea statală) și orizontal – dispozițiile unei reglementări europene putând fi opuse direct altor particulari, în lipsa unei norme interne care să confere aceleași drepturi ca norma europeană.

identitate a muncii și de egalitate a remunerării reținute de articolul citat și, pe de altă parte, discriminările indirecte și deghizate care nu pot fi identificate decât în funcție de dispoziții de aplicare mai explicite, cu caracter comunitar sau național;

19. întrucât, într-adevăr, nu se poate ignora faptul că punerea în aplicare integrală a obiectivului urmărit prin art. 119, prin eliminarea tuturor discriminărilor directe sau indirecte între lucrătorii de sex feminin și cei de sex masculin, nu doar din perspectiva întreprinderilor individuale, ci și a unor ramuri întregi ale industriei și chiar a economiei globale, poate implica, în anumite cazuri, stabilirea unor criterii a căror punere în aplicare impune intervenția unor măsuri comunitare și naționale corespunzătoare;

20. întrucât această abordare se impune cu atât mai mult cu cât actele comunitare din acest domeniu, la care se face trimitere în răspunsul la cea de-a doua întrebare, pun în aplicare art. 119 în sensul unei extinderi a criteriului strict al «aceleași munci», în special, în conformitate cu dispozițiile Convenției nr. 100/1951 privind egalitatea de remunerare, adoptată de Organizația Internațională a Muncii, al cărei art. 2 are în vedere egalitatea remunerării pentru o muncă «de valoare egală»;

21. întrucât, printre discriminările directe, susceptibile de a fi constatate doar cu ajutorul criteriilor prevăzute la art. 119, se numără, în special, cele care își au originea în dispozițiile de natură legislativă sau în convențiile colective de muncă, astfel de discriminări putând fi puse în evidență pe baza unor analize pur juridice;

22. întrucât, cu atât mai mult, în cazul unei remunerări inegale a lucrătorilor de sex masculin și a celor de sex feminin pentru aceeași muncă, realizată în aceeași instituție sau în același serviciu, privat sau public;

23. întrucât, în prezența unei astfel de situații – așa cum s-a demonstrat prin constatările hotărârii de trimitere – instanța este în măsură să stabilească toate elementele de fapt care îi permit să aprecieze dacă un lucrător de sex feminin primește o remunerație inferioară celei a unui lucrător de sex masculin care îndeplinește sarcini identice;

24. întrucât, cel puțin într-o astfel de situație, art. 119 se aplică direct și poate genera, în consecință, în favoarea justițiabililor, drepturi pe care instanțele au obligația de a apăra;

25. întrucât, de altfel, dispozițiile legislative naționale adoptate în aplicarea principiului remunerării egale nu fac, în general, decât să reproducă în esență termenii art. 119 în ceea ce privește discriminările directe în cazul aceleiași munci;

(...)

27. întrucât termenii utilizați de art. 119 nu pot fi invocați împotriva acestei concluzii;

28. întrucât, în primul rând, nu se poate folosi drept argument, împotriva efectului direct, utilizarea, în acest articol, a termenului «principiu», deoarece, în limbajul tratatului, acesta este utilizat tocmai pentru a sublinia caracterul fundamental al anumitor dispoziții, astfel cum reiese, de exemplu, din titlul dat primei părți a tratatului, consacrată «principiilor», și din art. 113, conform căruia politica comercială a Comunității se întemeiază pe «principii uniforme»;

29. întrucât, atenuând această noțiune, până la a o reduce la o indicație vagă, se aduce în mod indirect atingere înseși principiilor de bază ale Comunității și coerenței relațiilor sale externe;

30. întrucât nu este posibil nici să se invoce drept argument faptul că art. 119 nu vizează în mod explicit decât «statele membre»;

31. întrucât, într-adevăr, astfel după cum Curtea a constatat deja în alte contexte, faptul că *anumite dispoziții ale tratatului sunt adresate în mod formal statelor membre nu exclude faptul că, în același timp, pot fi conferite drepturi oricărui particular interesat de respectarea obligațiilor astfel definite*;

32. întrucât rezultă din însuși textul art. 119 că acesta impune statelor o obligație de rezultat, care este necesar să fie realizată obligatoriu într-un termen determinat;

33. întrucât eficacitatea acestei dispoziții nu poate fi afectată de împrejurarea că obligația impusă prin tratat nu a fost respectată de anumite state membre și că instituțiile comune au reacționat insuficient împotriva acestei abțineri de a acționa;

34. întrucât a admite contrariul riscă să transforme încălcarea dreptului în regulă de interpretare, poziție pe care Curtea nu poate să o adopte fără a fi în contradicție cu misiunea care îi este încredințată prin art. 164 din Tratat;

35. întrucât, în sfârșit, făcând trimitere la «statele membre», art. 119 se referă la aceste state în exercitarea acelora dintre funcțiile lor care pot contribui în mod util la punerea în aplicare a principiului remunerării egale;

36. întrucât, contrar a ceea ce a fost expus pe parcursul procedurii, această dispoziție este așadar departe de a fi epuizată printr-o trimitere la competența autorităților legislative naționale;

37. întrucât trimiterea art. 119 la «statele membre» nu poate fi, așadar, interpretată ca excluzând intervenția autorității judecătorești în aplicarea directă a tratatului;

38. întrucât nu se poate reține nici obiecția care decurge din faptul că aplicarea de către instanțele naționale a principiului remunerării egale are ca efect modificarea a ceea ce părțile au convenit prin acte care aparțin domeniului autonomiei private sau profesionale, cum sunt contractele individuale și convențiile colective de muncă;

39. întrucât, într-adevăr, art. 119 având un caracter imperativ, interdicția discriminărilor între lucrătorii de sex masculin și lucrătorii de sex feminin se impune nu doar acțiunii autorităților publice, ci se extinde, în egală măsură, asupra tuturor convențiilor care au ca scop reglementarea în mod colectiv a muncii salariate, precum și asupra contractelor între particulari;

40. întrucât, prin urmare, este necesar să se răspundă la prima întrebare că principiul remunerării egale prevăzut la art. 119 poate fi invocat în fața instanțelor naționale și că acestea au obligația de a asigura protecția drepturilor pe care această dispoziție le conferă justițiabililor, în special, în cazul discriminărilor care își au originea în mod direct în dispoziții legislative sau în convenții colective de muncă, precum și în cazul unei remunerări inegale a lucrătorilor de sex masculin și a celor de sex feminin pentru aceeași muncă, atunci când aceasta este realizată în aceeași instituție sau în același serviciu, privat sau public".

Reținând că totuși „considerații imperioase de securitate juridică ținând de ansamblul intereselor publice și private care sunt în joc, împiedică, în principiu, repunerea în discuție a remunerațiilor pentru perioade din trecut", Curtea a limitat în timp efectele interpretării date, reținând că „efectul direct al art. 119 nu poate fi invocat în sprijinul unor revendicări referitoare la perioade de remunerare anterioare datei prezentei hotărâri, cu excepția

cazurilor lucrătorilor care au introdus anterior o acțiune în justiție sau au formulat o cerere echivalentă"[1].

Ulterior, Curtea a adus clarificări interpretative în ceea ce privește întinderea efectului direct orizontal al dispozițiilor art. 119 din Tratat, arătând că „în hotărârea *Barber*, Curtea, după ce a constatat că pensiile plătite în cadrul schemelor contractate în exterior intră în domeniul de aplicare al art. 119, a apreciat că rămâne indiferent faptul că sistemul (*n.n. – de pensii*) a fost instituit sub forma unui trust și este administrat de către administratori care sunt în mod oficial independenți față de către angajator, dat fiind că art. 119 se aplică și sumelor primite în mod indirect de la angajator. Din moment ce administratorii unui sistem de pensii, cu toate că nu sunt parte la raportul de muncă, sunt chemați să plătească prestații care constituie «remunerație» în sensul art. 119, aceștia trebuie să se conformeze acestei dispoziții prin a face tot ce e în puterile lor, pentru a se asigura că principiul egalității de tratament este respectat, în acest sens, iar membrii afiliați trebuie să poată să se bazeze pe aceasta dispoziție împotriva lor. Eficacitatea art. 119 ar fi diminuată în mod considerabil și protecția juridică necesară pentru a obține egalitatea reală ar fi afectată în cazul în care un angajat ar putea invoca această dispoziție numai împotriva angajatorului și nu și împotriva administratorilor sistemului care sunt însărcinați în mod expres cu îndeplinirea obligațiilor angajatorului"[2].

Tratatul de la Maastricht[3] privind Uniunea Europeană și Tratatul de la Amsterdam[4] au reluat prin dispozițiile art. 141, în noua renumerotare, în linii generale, prevederile fostului art. 119, nefiind aduse modificări substanțiale.

Ca urmare a Tratatul de Funcționare a Uniunii Europene[5], principiul a fost înscris în prevederile art. 157 (fostul art. 141 din TCE), cu următorul conținut:

„(1) Fiecare stat membru asigură aplicarea principiului egalității de remunerare între lucrătorii de sex masculin și cei de sex feminin, pentru aceeași muncă sau pentru o muncă de aceeași valoare.

(2) În sensul prezentului articol, prin remunerație se înțelege salariul sau suma obișnuită, de bază sau minimă, precum și toate celelalte drepturi plătite, direct sau indirect, în numerar sau în natură, de către angajator lucrătorului pentru munca prestată de acesta.

---

[1] *Idem*, parag. 74-75.

[2] Cauza C-128/93, Hotărârea Curții din 14 septembrie 1994, *Geertruida Catharina Fisscher c. Voorhuis Hengelo BV și Stichting Bedrijfspensioenfonds voor de Detailhandel*, vers. engl., tr. ns., parag. 18, 29, 31 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=99065&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=782013.

[3] Semnat la data de 7 februarie 1992 și intrat în vigoare la 1 noiembrie 1993 (JO C 191 din 29 iulie 1992).

[4] Semnat la data de 2 octombrie 1997 și intrat în vigoare la data de 1 mai 1999 (JO C 340 din10 noiembrie 1997).

[5] Versiune consolidată a Tratatului privind Uniunea Europeană și a Tratatului privind funcționarea Uniunii Europene – Tratatul privind Uniunea Europeană (versiune consolidată) – Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (versiune consolidată) – Protocoale – Anexe – Declarații anexate la Actul final al Conferinței interguvernamentale care a adoptat Tratatul de la Lisabona semnat la 13 decembrie 2007 (JO C 326 din 26 octombrie 2012), p. 001-0390.

Egalitatea de remunerare, fără discriminare pe motiv de sex, presupune ca:

(a) remunerația acordată pentru aceeași muncă plătită la normă să fie stabilită pe baza aceleiași unități de măsură;

(b) remunerația acordată pentru aceeași muncă plătită cu ora să fie aceeași pentru locuri de muncă echivalente.

(3) Parlamentul European și Consiliul hotărând în conformitate cu procedura legislativă ordinară și după consultarea Comitetului Economic și Social, adoptă măsuri necesare pentru a asigura punerea în aplicare a principiului egalității șanselor și al egalității de tratament între bărbați și femei în ceea ce privește munca și locul de muncă, inclusiv a principiului egalității de remunerare pentru aceeași muncă sau pentru o muncă echivalentă.

(4) Pentru a asigura în mod concret o deplină egalitate între bărbați și femei în viața profesională, principiul egalității de tratament nu împiedică un stat membru să mențină sau să adopte măsuri care să prevadă avantaje specifice menite să faciliteze exercitarea unei activități profesionale de către sexul mai slab reprezentat, să prevină sau să compenseze dezavantaje în cariera profesională".

Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene stabilește la rândul ei, prin dispozițiile art. 21 alin. (1), că: se interzice discriminarea de orice fel, bazată pe motive precum sexul, rasa, culoarea, originea etnică sau socială, caracteristicile genetice, limba, religia sau convingerile, opiniile politice sau de orice altă natură, apartenența la o minoritate națională, averea, nașterea, un handicap, vârsta sau orientarea sexuală. Potrivit alin. (2) al aceluiași articol în domeniul de aplicare a tratatelor și fără a aduce atingere dispozițiilor speciale ale acestora, se interzice orice discriminare pe motiv de cetățenie.

Dispozițiile art. 23 din Cartă particularizează principiul enunțat anterior, stabilind că egalitatea între femei și bărbați trebuie asigurată în toate domeniile, inclusiv în ceea ce privește încadrarea în muncă, munca și remunerarea.

În ceea ce privește legislația secundară, potrivit paragrafului întâi din preambulul directivei analizate, „Directiva 76/207/CEE a Consiliului din 9 februarie 1976 privind punerea în aplicare a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în ceea ce privește accesul la încadrarea în muncă, la formarea și la promovarea profesională, precum și condițiile de muncă[1] și Directiva 86/378/CEE a Consiliului din 24 iulie 1986 privind punerea în aplicare a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în cadrul sistemelor profesionale de securitate socială[2] au fost modificate în mare parte[3]. Directiva 75/117/CEE a Consiliului din 10 februarie 1975 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la aplicarea principiului egalității de remunerare între lucrătorii de sex masculin și cei de sex feminin[4] și Directiva 97/80/CE a Consiliului din 15 decembrie 1997 privind

[1] JO L 39 din 14 februarie 1976, p. 40. Directiva a fost modificată prin Directiva 2002/73/CE a Parlamentului European și a Consiliului (JO L 269 din 05 octombrie 2002, p. 15).

[2] JO L 225 din 12 august 1986, p. 40, astfel cum a fost modificată prin Directiva 96/97/CE (JO L 46, 17 februarie 1997, p. 20).

[3] A se vedea Anexa I, Partea A.

[4] JO L 45 din 19 februarie 1975, p. 19.

sarcina probei în cazurile de discriminare pe criterii de sex[1] conțin, de asemenea, dispoziții având ca obiect punerea în aplicare a principiului egalității de tratament între bărbați și femei. Având în vedere faptul că se aduc noi modificări acestor directive, este necesar, pentru mai multă claritate, ca dispozițiile în cauză să facă obiectul unei reforme și să se adune într-un singur text principalele dispoziții care există în acest domeniu, precum și anumite elemente noi care decurg din jurisprudența Curții de Justiție a Comunităților Europene (denumită în continuare «Curtea de Justiție»)". Astfel, a fost adoptată Directiva 2006/54/CE ce face obiectul analizei de față.

În ceea ce privește terminologia, s-a arătat că sintagma „*acquis*-ul UE privind egalitatea de gen" se referă la toate dispozițiile relevante ale tratatului, legislația și jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene (CJUE) în ceea ce privește egalitatea de gen. O altă sintagmă folosită frecvent, în loc de egalitate de gen, este «egalitatea de sex». (...) Cu toate acestea, trebuie remarcat faptul că în timp ce termenul «sex» se referă în primul rând la starea biologică și, prin urmare, la diferența dintre femei și bărbați, termenul «gen» este mai larg, în sensul că acesta cuprinde, de asemenea, diferențele sociale dintre femei și bărbați, cum ar fi anumite idei despre rolurile lor în cadrul familiei și în societate"[2].

Titlul I. Dispoziții generale

Articolul 1

A. Obiect

Potrivit art. 1, directiva își propune să garanteze punerea în aplicare a principiului șanselor egale și al egalității de tratament între femei și bărbați în materie de încadrare în muncă și de muncă.

În acest scop, aceasta conține dispoziții destinate punerii în aplicare a principiului egalității de tratament în ceea ce privește:

a) accesul la muncă, inclusiv la promovare, și la formare profesională;

b) condițiile de muncă, inclusiv remunerațiile;

c) sistemele profesionale de securitate socială.

Aceasta conține, de asemenea, dispoziții ce vizează modalități practice de aplicare a acestui principiu prin stabilirea unor proceduri corespunzătoare.

Potrivit Curții de Justiție a Uniunii Europene „în ceea ce privește Directiva 2006/54, ea vizează, conform art. 1 primul paragraf din aceasta, să garanteze punerea în aplicare a principiului egalității de șanse și al egalității de tratament între bărbați și femei în materie de încadrare în muncă și de muncă. În special, rezultă din art. 3 alin. (1) lit. a) din Directiva 2000/78, precum și din art. 1 al doilea paragraf lit. a) și din art. 14 alin. (1) lit. a) din Directiva 2006/54, că aceste directive *sunt aplicabile unei persoane care urmărește să obțină un loc de muncă, inclusiv în ceea ce privește criteriile de selecție și condițiile de*

[1] JO L 14 din 20 ianuarie 1998, p. 6. Directiva astfel cum a fost modificată prin Directiva 98/52/CE (JO L 205 din 22 iulie 1998, p. 66).

[2] S. Burri, S. Prechal, *EU Gender Equality Law*, completată în 2013 de S. Burri, , vers. engl., tr. ns., p. 1 – http://ec.europa.eu/justice/genderequality/files/your_rights/eu_gender_equality_law_update2013_en.pdf.

recrutare pentru acest loc de muncă (a se vedea Hotărârea din 19 aprilie 2012, *Meister*, C-415/10, EU:C:2012:217, pct. 33)"[1].

Cu toate acestea, Curtea a exclus din domeniul de aplicare al directivei situațiile pur ipotetice sau situațiile ce aveau la bază deturnarea prevederilor de la finalitatea în vederea căreia au fost edictate. În acest sens, Curtea a reținut că „o persoană care își prezintă candidatura pentru un loc de muncă în condiții precum cele descrise la pct. 29[2] din prezenta hotărâre nu urmărește, în mod vădit, să obțină locul de muncă pentru care și-a depus candidatura în mod formal". În consecință, ea nu se poate prevala de protecția conferită de Directivele 2000/78 și 2006/54. O interpretare contrară ar fi incompatibilă cu obiectivul urmărit de acestea, care constă în a asigura oricărei persoane egalitatea de tratament „în materie de încadrare în muncă și de muncă", oferindu-i o protecție eficace împotriva anumitor discriminări, printre altele în ceea ce privește „accesul la încadrare în muncă".

„În plus, o astfel de persoană nu poate fi considerată, în aceste condiții, ca fiind o «victimă», în sensul art. 17 din Directiva 2000/78 și al art. 25 din Directiva 2006/54, sau o «persoană lezată» care a suferit un «prejudiciu», în sensul art. 18 din Directiva 2006/54.

Pe de altă parte, potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, justițiabilii nu se pot prevala în mod fraudulos sau abuziv de normele Uniunii Europene (a se vedea Hotărârea din 13 martie 2014, *SICES și alții,* C-155/13, EU:C:2014:145, pct. 29, precum și jurisprudența citată).

Constatarea existenței unei practici abuzive impune întrunirea unui element obiectiv și a unui element subiectiv (a se vedea Hotărârea din 13 martie 2014, *SICES și alții*, C-155/13, EU:C:2014:145, pct. 31). Pe de o parte, în ceea ce privește elementul obiectiv, necesită să rezulte dintr-un ansamblu de circumstanțe obiective că, în pofida unei respectări formale a condițiilor prevăzute de reglementarea Uniunii, obiectivul urmărit de această reglementare nu a fost atins (a se vedea Hotărârea din 14 decembrie 2000, *Emsland-Stärke,* C-110/99, EU:C:2000:695, pct. 52, precum și Hotărârea din 13 martie 2014, *SICES și alții,* C-155/13, EU:C:2014:145, pct. 32). Pe de altă parte, o astfel de constatare impune existența unui element subiectiv, și anume trebuie să rezulte dintr-un ansamblu de elemente obiective că scopul esențial al operațiunilor în cauză este obținerea unui avantaj necuvenit. Astfel, interzicerea practicilor abuzive nu este relevantă atunci când operațiunile în cauză pot avea o altă justificare decât simpla obținere a unui avantaj (a se vedea Hotărârea din 21 februarie 2006, *Halifax și alții*, C-255/02, EU:C:2006:121, pct. 75, Hotărârea din 22 decembrie 2010, *Weald Leasing,* C-103/09, EU:C:2010:804, pct. 30, precum și Hotărârea din 13 martie 2014, *SICES și alții,* C-155/13, EU:C:2014:145, pct. 33). Pentru a dovedi existența acestui al doilea element, care privește intenția operatorilor, se poate ține seama în special de

[1] Cauza C-423/15, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 28 iulie 2016, *Nils-Johannes Kratzer c. R+V Allgemeine Versicherung AG,* ECLI:EU:C:2016:604, parag. 33-34 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=182298&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=490416.

[2] Potrivit parag. 29: „litigiul principal se caracterizează prin faptul că domnul Kratzer și-a prezentat candidatura pentru un post de stagiar la R+V nu în vederea obținerii acestui post, ci doar a statutului formal de candidat, cu unicul scop de a solicita o despăgubire în temeiul Directivelor 2000/78 și 2006/54".

caracterul pur artificial al operațiunilor în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 decembrie 2000, *Emsland-Stärke*, C-110/99, EU:C:2000:695, pct. 53 și 58, Hotărârea din 21 februarie 2006, *Halifax și alții,* C-255/02, EU:C:2006:121, pct. 81, Hotărârea din 21 februarie 2008, *Part Service*, C-425/06, EU:C:2008:108, pct. 62, precum și Hotărârea din 13 martie 2014, *SICES și alții*, C-155/13, EU:C:2014:145, pct. 33).

Este de competența instanței de trimitere să verifice, potrivit regulilor de probă din dreptul național, atât timp cât nu se aduce atingere eficacității dreptului Uniunii, dacă elementele constitutive ale unei practici abuzive sunt întrunite în litigiul principal (a se vedea Hotărârea din 14 decembrie 2000, *Emsland-Stärke,* C-110/99, EU:C:2000:695, pct. 54, Hotărârea din 21 iulie 2005, *Eichsfelder Schlachtbetrieb*, C-515/03, EU:C:2005:491, pct. 40, Hotărârea din 21 februarie 2006, *Halifax și alții,* C-255/02, EU:C:2006:121, pct. 76, precum și Hotărârea din 13 martie 2014, *SICES și alții*, C-155/13, EU:C:2014:145, pct. 34).

În această privință, deși rezultă în mod obiectiv, pe de o parte, că, în pofida respectării formale a condițiilor prevăzute de Directivele 2000/78 și 2006/54, obiectivul urmărit de acestea nu a fost atins și, pe de altă parte, că domnul Kratzer a candidat în mod artificial la un loc de muncă nu cu scopul esențial de a ocupa efectiv acest loc de muncă, ci de a se prevala de protecția conferită de aceste directive în vederea obținerii unui avantaj necuvenit, ceea ce este de competența instanței de trimitere să verifice, ar trebui atunci să se considere că domnul Kratzer se prevalează în mod abuziv de protecția menționată"[1].

Potrivit Curții de Justiție a Uniunii „după cum se amintește în considerentul 2 al Directivei 2006/54, principiul egalității de tratament între bărbați și femei, pus în aplicare de această directivă, are o aplicabilitate generală. Pe de altă parte, directiva menționată, astfel cum rezultă în special din art. 14 alin. (1) din aceasta și din jurisprudența Curții, se aplică atât raporturilor de muncă din sectorul public, cât și din cel privat (a se vedea în acest sens Hotărârea *Napoli*, C-595/12, EU:C:2014:128, pct. 39)"[2].

În ceea ce privește aplicarea ratione temporis, Curtea a arătat că „în scopul de a garanta respectarea principiilor securității juridice și protecției încrederii legitime, normele de drept material al Uniunii trebuie să fie interpretate în sensul că nu vizează situații apărute anterior intrării lor în vigoare decât în măsura în care reiese în mod clar din formularea, finalitatea și economia acestora că trebuie să le fie atribuit un asemenea efect (a se vedea în special Hotărârea din 29 ianuarie 2002, *Pokrzeptowicz-Meyer,* C-162/00, Rec., p. I-1049, pct. 49 și jurisprudența citată).

Cu toate acestea, trebuie amintit că o normă nouă se aplică imediat efectelor viitoare ale unei situații care a apărut sub incidența normei vechi (Hotărârea din 10 iulie 1986, *Licata/CES*, 270/84, Rec., p. 2305, pct. 31 și Hotărârea *Pokrzeptowicz-Meyer*, citată anterior, pct. 50). *Curtea a statuat, de asemenea, „că prevederile tratatelor originare sunt obligatorii pentru noile state membre și sunt aplicabile în condițiile prevăzute de aceste tratate și de*

[1] Cauza C-423/15, *Nils-Johannes Kratzer,* ant. cit., parag. 35-43.

[2] Cauza C-222/14, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 16 iulie 2015, *Konstantinos Maïstrellis c. Ypourgos Dikaiosynis, Diafaneias kai Anthropinon Dikaiomaton,* ECLI:EU:C:2015:473, parag. 42 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=165905&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=478088.

B.C.U. „M. EMINESCU" IAȘI

actul de aderare în cauză (a se vedea Hotărârea din 2 octombrie 1997, *Saldanha și MTS*, C-122/96, Rec., p. I-5325, pct. 13).

(...)

În plus, domeniul de aplicare al principiului protecției încrederii legitime nu poate fi extins astfel încât să împiedice, în general, aplicarea unei reglementări noi efectelor viitoare ale unor situații apărute sub incidența reglementării anterioare (a se vedea în acest sens Hotărârea *Pokrzeptowicz-Meyer*, citată anterior, pct. 55).

(...)

În al doilea rând, trebuie amintit că instanța a statuat constant, pe de o parte, că art. 3 din Directiva 76/207, care corespunde art. 5 din această directivă, în versiunea sa originală, este necondițional și suficient de precis pentru a fi invocat de un particular împotriva statului (a se vedea Hotărârea din 26 februarie 1986, *Marshall*, 152/84, Rec., p. 723, pct. 52, precum și Hotărârea din 12 iulie 1990, *Foster și alții*, C-188/89, Rec., p. I-3313, pct. 21) și, pe de altă parte, că printre entitățile față de care se pot invoca dispozițiile unei directive de natură a avea efecte directe figurează un organism care, indiferent de forma sa juridică, a fost însărcinat în temeiul unui act al autorității publice să îndeplinească, sub controlul acesteia din urmă, un serviciu de interes public și care dispune, în acest scop, de puteri exorbitante în raport cu normele aplicabile în relațiile dintre particulari (a se vedea în acest sens Hotărârea *Foster și alții*, citată anterior, pct. 22)"[1].

Articolul 2

B. Definiții

Articolul 2 din directivă determină conținutul noțional al principalelor concepte cu care operează reglementarea, astfel:

a) discriminare directă: situația în care o persoană este tratată într-un mod mai puțin favorabil din cauza sexului în comparație cu o altă persoană care este, a fost sau ar fi într-o situație comparabilă;

b) discriminare indirectă: situația în care o dispoziție, un criteriu sau o practică aparent neutră ar dezavantaja în special persoanele de un anumit sex în raport cu persoane de celălalt sex, în afară de cazul în care această dispoziție, acest criteriu sau această practică este justificată în mod obiectiv de un scop legitim, iar mijloacele pentru a atinge acest scop sunt corespunzătoare și necesare;

c) hărțuire: situația în care se manifestă un comportament indezirabil legat de sexul unei persoane, având ca obiect sau ca efect prejudicierea demnității unei persoane și crearea unui cadru intimidant, ostil, degradant, umilitor sau ofensator;

d) hărțuire sexuală: situația în care un comportament indezirabil cu conotație sexuală se manifestă în mod fizic, verbal sau nonverbal, având ca obiect sau ca efect prejudicierea

[1] Cauza 614/11, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 12 septembrie 2013, *Niederösterreichische Landes-Landwirtschaftskammer c. Anneliese Kuso*, ECLI:EU:C:2013:544, parag. 24, 25, 30, 32 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=140947&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=973467.

demnității unei persoane și în special crearea unui cadru intimidant, ostil, degradant, umilitor sau ofensator;

e) remunerație: salariu sau plată obișnuită de bază sau minimă și orice alt avantaj, plătite direct sau indirect, în numerar sau în natură, de către angajator lucrătorului pe motivul încadrării în muncă a acestuia din urmă;

f) sisteme de securitate profesională: sistemele care nu sunt reglementate de Directiva 79/7/CEE a Consiliului din 19 decembrie 1978 privind aplicarea treptată a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în domeniul securității sociale, care au ca obiect furnizarea către lucrători, salariați sau lucrătorii care desfășoară activități independente, grupați în cadrul unei întreprinderi sau al unui grup de întreprinderi, al unei ramuri economice sau sector profesional sau interprofesional, prestații destinate să completeze prestațiile sistemelor de securitate socială prevăzute de lege sau să se substituie acestora, indiferent dacă afilierea la aceste sisteme este obligatorie sau facultativă.

Potrivit alin. (2), în sensul directivei, discriminarea include:

a) hărțuirea și hărțuirea sexuală, precum și orice tratament mai puțin favorabil cauzat de respingerea unor astfel de comportamente de către persoana respectivă sau de supunerea sa la acestea;

b) îndemnul de a practica față de persoane discriminarea pe criteriul sexului;

c) orice tratament mai puțin favorabil aplicat unei femei și determinat de sarcină sau de concediul de maternitate, în sensul Directivei 92/85/CEE.

Din jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene reținem următoarele interpretări:

– „Curtea a statuat în mod constant că discriminare presupune aplicarea unor reguli diferite unor situații comparabile sau aplicarea aceleiași reguli unor situații diferite (a se vedea, în special, cauza C-342/93, *Gillespie și alții c. Sănătate Nord și Servicii sociale și alții* [1996], p. I-475, pct. 16)"[1];

– „constituie o discriminare directă pe criterii de sex în sensul lit. a) a acestei prevederi atunci când motivul esențial al acestui refuz li se aplică exclusiv lucrătorilor de un anumit sex (a se vedea în acest sens Hotărârea din 8 noiembrie 1990, *Dekker*, C-177/88, Rec., p. I-3941, pct. 10, Hotărârea din 5 mai 1994, *Habermann-Beltermann*, C-421/92, Rec., p. I-1657, pct. 14 și Hotărârea *Mayr*, citată anterior, pct. 50). (...) Există discriminare indirectă pe criterii de sex atunci când aplicarea unei măsuri naționale, deși formulată în mod neutru, dezavantajează în fapt un număr mult mai mare de lucrători de un sex în raport cu lucrătorii de celălalt sex (a se vedea în acest sens Hotărârea din 2 octombrie 1997, *Gerster*, C-1/95, Rec., p. I-5253, pct. 30, Hotărârea din 20 octombrie 2011, *Brachner*, C-123/10, Rep., p. I-10003, pct. 56, precum și Hotărârea din 20 iunie 2013, *Riežniece*, C-7/12, pct. 39)"[2];

---

[1] Cauza C-309/97, Hotărârea Curții din 11 mai 1999, *Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse c. Wiener Gebietskrankenkasse,* ECLI:EU:C:1999:241, vers. engl., tr. ns. – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=44576&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=638000.

[2] Cauza C-363/12, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 18 martie 2014, *Z. c. A Government department, The Board of management of a community school,* ECLI:EU:C:2014:159, parag. 51 și 53 – http://

– în ceea ce privește noțiunea de „situație comparabilă", s-a reținut că „potrivit unei jurisprudențe constante, *caracterul comparabil al unor situații poate fi examinat în special în raport cu obiectul reglementării naționale care stabilește diferența de tratament*" (a se vedea în acest sens Hotărârea din 9 decembrie 2004, *Hlozek*, C-19/02, Rec., p. I-11491, pct. 46 și Hotărârea *Kleist*, citată anterior, pct. 34)[1];

– Curtea a reținut că „întrucât se întemeiază pe raportul de muncă, avantajele pe care angajatorul le plătește, în temeiul dispozițiilor legislative sau pe baza unui contract de muncă, unei lucrătoare pe durata concediului său de maternitate constituie o remunerație în sensul art. 119 TCE (devenit art. 141) și al art. 1 din Directiva 75/117 (Hotărârea din 13 februarie 1996, *Gillespie și alții,* C-342/93, EU:C:1996:46, pct. 14, precum și Hotărârea din 27 octombrie 1998, *Boyle și alții,* C-411/96, EU:C:1998:506, pct. 38)"[2]. Plecând de la aceasta premisă, Curtea a arătat însă că, „potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, o discriminare constă în aplicarea unor reguli diferite unor situații comparabile sau în aplicarea aceleiași reguli unor situații diferite (Hotărârea din 13 februarie 1996, *Gillespie și alții,* C-342/93, EU:C:1996:46, pct. 16 și jurisprudența citată). *Or, femeile care beneficiază de un concediu de maternitate prevăzut de legislația națională se află într-o situație specifică ce impune să li se acorde o protecție specială, dar care nu poate fi asimilată cu cea a unui bărbat și nici cu cea a unei femei care ocupă în mod efectiv locul de muncă* (Hotărârea din 13 februarie 1996, *Gillespie și alții,* C-342/93, EU:C:1996:46, pct. 17). În consecință, principiul egalității remunerațiilor între bărbați și femei, prevăzut la art. 119 TCE (devenit art. 141) și precizat de Directiva 75/117, nu impune obligația de a menține remunerația integrală a lucrătoarelor pe durata concediului lor de maternitate și nici nu stabilește criterii specifice în scopul de a determina cuantumul prestațiilor care le sunt plătite în această perioadă, sub rezerva ca acesta să nu fie fixat la un asemenea nivel încât să pună în pericol obiectivul concediului de maternitate. Cu toate acestea, în măsura în care calculul acestor prestații se întemeiază pe salariul încasat de lucrătoare înainte de începerea concediului său de maternitate, cuantumul lor va trebui să cuprindă, de la intrarea lor în vigoare, majorările de salariu intervenite între începutul perioadei acoperite de salariile de referință și sfârșitul concediului de maternitate (Hotărârea din 13 februarie 1996, *Gillespie și alții,* C-342/93, EU:C:1996:46, pct. 25). Din această jurisprudență rezultă că simplul fapt că un magistrat ordinar de sex feminin nu beneficiază de indemnizația judiciară specială pe durata unui concediu de maternitate obligatoriu, spre deosebire de colegii săi de sex masculin aflați în activitate, nu constituie o discriminare pe motive de sex în sensul art. 119 TCE (devenit art. 141) și al art. 1 din Directiva 75/117"[3]. S-a mai reținut că, potrivit unei jurisprudențe constante a Curții referitoare la art. 119 TCE, iar ulterior, începând de

curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=149388&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=467689.

[1] Cauza C-614/11, *Niederösterreichische Landes-Landwirtschaftskammer c. Anneliese Kuso,* ant. cit., parag. 45.

[2] Cauza C-335/2015, Hotărârea Curții (Camera a opta) din 14 iulie 2016, *Maria Cristina Elisabetta Ornano c. Ministero della Giustizia, Direzione Generale dei Magistrati del Ministero,* ECLI:EU:C:2016:564, parag. 38 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=181687&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=476690.

[3] *Idem*, parag. 39-41.

la 1 mai 1999, referitoare la art. 141, articole privind principiul egalității de tratament dintre bărbați și femei în materie de remunerații, intră în sfera noțiunii „remunerație", în sensul art. 141 alin. (2) al doilea paragraf, *pensiile care depind de raportul de încadrare în muncă dintre lucrător și angajator*, cu excepția celor care rezultă dintr-un sistem juridic la finanțarea căruia lucrătorii, angajatorii și, eventual, puterile publice contribuie într-o măsură care depinde mai puțin de un astfel de raport de încadrare în muncă decât de considerente de politică socială (a se vedea în special Hotărârea din 25 mai 1971, *Defrenne*, 80/70, Rec., p. 445, pct. 7 și 8, Hotărârea din 13 mai 1986, *Bilka-Kaufhaus*, 170/84, Rec., p. 1607, pct. 16-22, Hotărârea din 17 mai 1990, *Barber*, C-262/88, Rec., p. I-1889, pct. 22-28, precum și Hotărârea din 23 octombrie 2003, *Schönheit și Becker,* C-4/02 și C-5/02, Rec., p. I-12575, pct. 56-64)"[1];

– în ceea ce privește hărțuirea, este important a se sublinia că așa cum s-a precizat în analize de specialitate „nici hărțuirea, nici hărțuirea sexuală nu pot fi justificate în mod obiectiv"[2];

– s-a arătat, de asemenea, că „interdicția privind discriminarea include și orice instigare la discriminare împotriva persoanelor pe unul din motivele de discriminare reglementate de directivele antidiscriminare. O astfel de interdicție în ceea ce privește discriminarea bazată pe sex este inclusă în art. 2 alin. (2) lit. b) din directiva reformată. Acesta ar fi cazul, de exemplu, în ipoteza în care un angajator ar cere ca o agenție care furnizează lucrători temporari să recruteze doar persoane de un anumit sex pentru un anumit loc de muncă. În acest caz, atât angajatorul cât și agenția ar fi responsabili și ar trebui să justifice o astfel de discriminare pe motive de sex"[3];

– în interpretarea și aplicarea art. 2 alin. (2) lit. c) din directivă, Curtea a arătat, în jurisprudența dezvoltată în temeiul Directivei 76/207/CEE, că „Articolul 2 alin. (1) și (3) și art. 3 din această directivă trebuie interpretate în sensul că se opun oricărui tratament defavorabil al unui lucrător de sex feminin din cauza concediului de maternitate sau în legătură cu un astfel de concediu, concediu ce are drept scop protecția femeilor gravide, și aceasta indiferent dacă un astfel de tratament afectează un raport de muncă existent sau un nou raport de muncă. În exercitarea drepturilor conferite în temeiul art. 2 alin. (3) din Directiva 76/207, femeile nu pot face obiectul unui tratament defavorabil în ceea ce privește accesul la muncă și condițiile de muncă, întrucât obiectivul directivei, în această privință, este de a asigura egalitatea de fond și nu egalitatea formală (a se vedea în acest sens, cauza C-136/95, *Thibault* [1998], p. I-2011, pct. 26)"[4]. Curtea a apreciat însă „*nu*

[1] Cauzele conexate C-385/08 și C-386/08, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 10 iunie 2010, *Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) c. Tiziana Bruno, Massimo Pettini (C-395/08),* respectiv *c. Daniela Lotti, Clara Matteucci* (C-396/08), ECLI:EU:C:2010:329, parag. 41 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=82799&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=460869.

[2] S. BURRI, S. PRECHAL, op. cit., p. 20, care face trimitere la *Raportul întocmit de European Network of Legal Experts in the Field of Gender Equality,* A. NUMHAUSERHENNING &S. LAULOM, *Harassment related to Sex and Sexual Harassment Law în 33 European Countries.*

[3] *Idem*, p. 21.

[4] Cauza C-294/04, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 16 februarie 2006, *Carmen Sarkatzis Herrero c. Instituto Madrileño de la Salud (Imsalud),* ECLI:EU:C:2006:109, vers. engl., tr. ns., parag. 41 și 37 – http://

constituie o discriminare pe motive de sex faptul de a refuza unei lucrătoare, în calitatea sa de mamă beneficiară care a avut un copil datorită unui contract de reproducere umană asistată prin intermediul unei mame surogat, acordarea unui concediu plătit echivalent cu concediul de maternitate, iar situația unei astfel de mame beneficiare în ceea ce privește acordarea unui concediu de adopție nu intră în domeniul de aplicare al acestei directive"[1].

Articolul 3

C. Măsuri pozitive

Potrivit art. 3 din directivă, statele membre pot să mențină sau să adopte măsuri în sensul art. 141 alin. (4) din Tratat, pentru a asigura în mod concret o deplină egalitate între bărbați și femei în viața profesională.

În literatura juridică s-a arătat că „pentru că vizează să corijeze inegalitatea de exercitare a drepturilor, acțiunea pozitivă poate fi definită ca fiind un tratament diferențiat cu scopul de a compensa un dezavantaj suferit de către un grup de indivizi și a cărui finalitate este de a se realiza egalitatea substanțială"[2].

S-a reținut că „în hotărârea sa în cauza C-158/97, *Badeck și alții* [2000], p. I-0000, pct. 23, Curtea a statuat că o măsură care urmărește să acorde prioritate în promovarea femeilor în sectoare ale serviciului public în cazul în care acestea sunt sub-reprezentate trebuie să fie considerată ca fiind compatibilă cu dreptul comunitar:

– în cazul în care aceasta nu oferă în mod automat și necondiționat prioritate femeilor atunci când femeile și bărbații au aceeași calificare, și

– în cazul în care candidaturile fac obiectul unei evaluări obiective, care să țină seama de situațiile personale specifice ale tuturor candidaților"[3].

În același sens: „astfel cum Curtea a statuat deja, art. 2 alin. (4)[4] este proiectat în mod specific și exclusiv de a autoriza măsuri care, deși discriminatorii în aparență, sunt de fapt menite să elimine sau să reducă cazurile reale de inegalitate, care ar putea exista în realitatea vieții sociale (cauza C-409/95, *Marschall* [1997], p. I-6363, pct. 26)[5].

---

curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=56173&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=472865.

[1] Cauza C-363/12, Z., ant. cit., parag. 67.

[2] E. IGNĂȚOIU-ȘORA, *Egalitatea și nondiscriminare în jurisprudența Curții Europene de Justiție*, Ed. C.H. Beck, București, 2008, p. 95.

[3] Cauza C-407/98, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 6 iulie 2000, *Katarina Abrahamsson and Leif Anderson c. Elisabet Fogelqvist,* ECLI:EU:C:2000:367, vers. eng., tr. ns., parag. 43 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=45065&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=475743.

[4] Art. 2 alin. (4) din Directiva 76/207/CEE, actualmente art. 3 din Directiva 2006/54/CE; prevederile art. 2 alin. (2) din Directiva 76/207/CEE sunt actualmente prevederile art. 14 alin. (2) din Directiva 2006/54/CE.

[5] În cauza C-409/95, Hotărârea Curții din 11 noiembrie 1997, *Hellmut Marschall c. Land Nordrhein-Westfalen*, ECLI:EU:C:1997:533, Curtea a reținut că „poate intra sub incidența art. 2 alin. (4) o normă națională potrivit căreia, în cazul unei promovări, femeile cu o calificare egală cu cea a concurenților de sex masculin beneficiază, sub rezerva clauzei de rezervă, de un tratament preferențial în sectoarele în care sunt subreprezentate, atât timp cât o astfel de normă poate contribui la crearea unei contraponderi față de efectele prejudiciabile pentru candidații de sex feminin rezultate din atitudinile și comportamentele

O măsură care are ca scop să acorde prioritate în promovarea femeilor în sectoare ale serviciului public trebuie să fie considerată ca fiind compatibilă cu dreptul comunitar în cazul în care *nu le acordă prioritate femeilor în mod automat și necondiționat*, atunci când femeile și bărbații au aceeași calificare, iar candidaturile sunt supuse unei evaluări obiective, care să țină seama de situațiile personale specifice ale tuturor candidaților (a se vedea în acest sens, cauza C-158/97, *Badeck și alții* [2000], ECR i-1875, pct. 23). Aceste condiții sunt ghidate de faptul că, în determinarea domeniului de aplicare al oricărei derogări de la un drept individual, cum ar fi egalitatea de tratament între bărbați și femei prevăzută de directivă, trebuie avut în vedere principiul proporționalității, care impune că derogările trebuie să rămână în limitele a ceea ce este adecvat și necesar pentru atingerea scopului avut în vedere și ca principiul egalității de tratament să fie conciliat, în măsura în care este posibil, cu cerințele obiectivului astfel urmărit (*Lommers*, citată anterior, pct. 39). Articolul 2 alin. (4) din directivă autorizează, prin urmare, măsurile naționale privind accesul la locuri de muncă, care dau un avantaj specific femeilor în vederea îmbunătățirii capacității acestora de a concura pe piața muncii și de a urma o carieră, pe picior de egalitate cu bărbații. Scopul acestei dispoziții este acela de a *realiza o egalitate de fond, mai degrabă decât una formală, prin reducerea inegalităților de fapt* care pot apărea în societate și, prin urmare, în conformitate cu art. 141 alin. (4) TCE, de a preveni sau compensa dezavantaje în cariera profesională a persoanele în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea *Kalanke*, C-450/93[1] [1995], p. I-3051, pct. 19, și Hotărârea C-407/98, *Abrahamsson și Anderson* [2000], p. I-5539, pct. 48). (...) Articolul 141 alin. (4) TCE autorizează statele membre să mențină sau să adopte măsuri care să prevadă avantaje specifice, pentru, printre altele, a preveni sau compensa dezavantaje în cariera profesională, în vederea asigurării egalității depline în practică între bărbați și femei în câmpul muncii. Indiferent dacă o acțiune pozitivă, care nu este permisă în conformitate cu art. 2 alin. (4) din directivă, ar putea fi autorizată în

descrise anterior, precum și la reducerea inegalităților de fapt care pot exista în realitatea vieții sociale. Cu toate acestea, trebuie amintit faptul că, întrucât art. 2 alin. (4) constituie o derogare de la un drept individual consacrat prin directivă, această măsură națională care îi favorizează în mod special pe candidații de sex feminin nu poate garanta prioritate absolută și necondiționată femeilor, în cazul unei promovări, fără a depăși limitele excepției prevăzute de această dispoziție (Hotărârea *Kalanke*, citată anterior, pct. 21 și 22). Contrar reglementării în discuție în Hotărârea *Kalanke*, o normă națională care, precum în acțiunea principală, conține o clauză de rezervă nu depășește aceste limite dacă, în fiecare caz în parte, aceasta garantează candidaților de sex masculin cu o calificare egală cu cea a candidaților de sex feminin că toate candidaturile fac obiectul unei aprecieri obiective care ia în considerare toate criteriile legate de persoana candidaților și înlătură prioritatea acordată candidaților de sex feminin în cazul în care unul sau mai multe dintre aceste criterii fac ca balanța să se încline în favoarea candidatului de sex masculin. Cu toate acestea, trebuie amintit în această privință că astfel de criterii nu trebuie să fie discriminatorii față de candidații de sex feminin", parag. 31-33 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=43455&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=591445.

[1] În cauza C-450/93, Hotărârea Curții din 17 octombrie 1995, *Eckhard Kalanke c. Freie Hansestadt Bremen*, ECLI:EU:C:1995:322, Curtea a stabilit la nivel principial că „o normă națională care, în cazul unei promovări, acordă în mod automat prioritate candidaților de sex feminin cu o calificare egală cu cea a contracandidaților de sex masculin în domeniile de activitate în care numărul femeilor este inferior celui al bărbaților la nivelul postului respectiv implică o discriminare pe motive de sex", vers. engl., parag. 16 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=99475&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=594644.

temeiul art. 141 alin. (4) TCE, este suficient să se constate că această din urmă dispoziție nu poate permite statelor membre să stabilească condițiile de acces la locurile de muncă în sectorul public de tipul celor din acțiunea principală, care se dovedesc, în orice caz, a fi disproporționate în raport cu scopul urmărit (a se vedea, în acest sens, *Abrahamsson și Anderson*, citată anterior, pct. 55)"[1].

Titlu II. Dispoziții specifice

Capitolul 1 din directivă. Egalitatea de remunerare

Articolul 4

Interzicerea discriminării

Potrivit art. 4 alin. (1) din directivă, pentru aceeași muncă sau pentru o muncă căreia i se atribuie o valoare egală, discriminarea directă sau indirectă pe criteriul sexului este eliminată din ansamblul elementelor și al condițiilor de remunerare.

Conform alin. (2), în special atunci când se utilizează un sistem de clasificare profesională pentru stabilirea remunerațiilor, acest sistem trebuie întemeiat pe criterii comune lucrătorilor de sex masculin și feminin și trebuie stabilit astfel încât să excludă discriminarea pe criteriul sexului.

1. Conținutul principiului. Curtea a reținut că, potrivit unei jurisprudențe constante, principiul egalității de remunerare, astfel cum este prevăzut la art. 141 TCE și la art. 1 din Directiva 75/117, înseamnă că, pentru aceeași muncă sau pentru o muncă căreia îi este atribuită o valoare egală, orice discriminare pe criterii de sex, cu privire la aspectele și condițiile de remunerare este interzisă, în măsura în care acest tratament diferit nu poate fi justificată pe un obiectiv indiferent de sex sau nu este necesar pentru atingerea obiectivului urmărit (a se vedea în acest sens, printre altele, cauza C-236/98, *Jamo,* [2000], p. I-2189, pct. 36 și cauza C-381/99, *Brunnhofer* [2001], p. I-4961, pct. 27 și 28)"[2].

2. Aceeași muncă sau muncă de valoare egală. Curtea de Justiție a Uniunii Europene a arătat că „a statuat deja, în mai multe rânduri, că, pentru a aprecia dacă lucrătorii efectuează aceeași muncă sau o muncă ce poate fi socotită de valoare egală, trebuie să se cerceteze dacă, luând în considerare un ansamblu de factori, *precum natura muncii, condițiile de formare profesională și condițiile de muncă,* acești lucrători pot fi considerați ca aflându-se într-o situație comparabilă (a se vedea Hotărârea din 11 mai 1999, *Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse*, C-309/97, Rec., p. I-2865, pct. 17

[1] Cauza C-319/03, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 30 septembrie 2004, *Serge Briheche c. Ministre de l'Intérieur, Ministre de l'Éducation nationale and Ministre de la Justice*, ECLI:EU:C:2004:574, vers. engl., tr. ns., parag. 22-25, 30, 31 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=49543&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=167655.

[2] Cauza C-285/02, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 27 martie 2004, *Edeltraud Elsner-Lakeberg c. Land Nordrhein-Westfalen,* ECLI:EU:C:2004:320, vers. engl., tr. ns., parag. 12 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=48757&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=479148.

și Hotărârea *Brunnhofer*, citată anterior, pct. 43). Prin urmare, în cazul în care o activitate aparent identică este efectuată de grupuri diferite de lucrători care *nu* au aceeași pregătire sau calificare profesională pentru exercitarea profesiei, trebuie să se verifice dacă, luând în considerare elementele referitoare la natura sarcinilor care pot fi încredințate fiecăruia dintre aceste grupuri de lucrători, la condițiile de formare profesională impuse pentru îndeplinirea lor și la condițiile de muncă în care acestea sunt efectuate, diferitele grupuri de lucrători menționate efectuează aceeași muncă în sensul art. 141 TCE (Hotărârea *Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse*, citată anterior, pct. 18). Astfel, formarea profesională nu constituie doar unul dintre factorii susceptibili să justifice în mod obiectiv o diferență între remunerațiile acordate lucrătorilor care efectuează aceeași muncă. Aceasta figurează și printre criteriile care permit să se verifice dacă lucrătorii efectuează sau nu efectuează aceeași muncă (*Hotărârea Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse,* citată anterior, pct. 19)"[1].

Curtea a apreciat că „nu este întrunită condiția situației comparabile în ipoteza a două grupuri de persoane care au primit o calificare profesională diferită și care din cauza scopului diferit al calificării rezultate în urma pregătirii, în temeiul căreia au fost recrutate, sunt desemnate să îndeplinească sarcini și obligații diferite"[2].

Curtea a mai apreciat că simpla absență a bazei de referință – grupul de comparație nu are nici un membru angajat – nu este suficientă pentru ca norma înscrisă în prevederile art. 4 să devină inaplicabilă. În acest sens, s-a reținut că „în ceea ce privește egalitatea de remunerare, având în vedere însăși formularea art. 119 din Tratat și jurisprudență, munca care ar putea servi drept comparație nu este necesar să fie aceeași cu cea efectuată de către persoana care invocă acest principiu al egalității în favoarea sa (a se vedea, printre altele, cauza C-236/98, *Jamo* [2000], p. I-2189, pct. 49 și cauza C-320/00, *Lawrence și alții* [2002], p. I-7325, pct. 4). Faptul că o comparație este cerută în contextul Directivei 76/207 nu modifică în niciun fel această concluzie (...).

Deși este adevărat că sunt permise categorii de lucrători formate din persoane de un singur sex, în special prin aplicarea art. 2 alin. (2) și (4) din Directiva 76/207, și că crearea unei categorii de lucrători exclusiv de sex feminin, prin urmare, nu constituie în sine o discriminare directă împotriva femeilor, introducerea ulterioară a tratamentului nefavorabil cu referire la această categorie, fie cu privire la egalitatea de tratament sau la salariu egal, ar putea, totuși, constitui o astfel de discriminare"[3].

---

[1] Cauza C-427/11, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 28 februarie 2013, *Margaret Kenny și alții c. Minister for Justice, Equality and Law Reform, Minister for Finance și Commissioner of An Garda Síochána,* ECLI:EU:C:2013:122, parag. 27-29 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=134369&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=475648.

[2] Cauza 309/97, *Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse,* ant. cit., parag. 21.

[3] Cauza C-196/02, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 10 martie 2005, *Vasiliki Nikoloudi c. Organismos Tilepikoinonion Ellados AE,* ECLI:EU:C:2005:141, vers. engl., tr. ns., parag. 28 și 34 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=54081&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=767279.

În cauză întrebările preliminare se refereau la respectarea principiului egalității, în condițiile în care lucrătorii cu fracțiune de normă pe durată nedeterminată erau angajate în calitate de personal de serviciu doar persoane de sex feminin.

3. Noțiunea de remunerare. „În conformitate cu jurisprudența constantă cu privire la art. 119 din Tratat, noțiunea de «remunerare», în sensul art. 141 TCE și a art. 1 din Directiva 75/117, cuprinde orice alte avantaje, plătite în numerar sau în natură, indiferent dacă imediat sau în viitor, primite de angajat, chiar în mod indirect, dar în temeiul raportului de muncă încheiat cu angajatorul. Faptul că anumite prestații sunt plătite după încetarea raportului de muncă nu le împiedică să aibă natura remunerațiilor în sensul dispozițiilor menționate mai sus (a se vedea, în special, *Barber*, citată anterior, pct. 12 și cauza C-167/97, *Seymour-Smith și Perez* [1999], p. I-623, pct. 23 și 24)"[1].

S-a precizat „Curtea a statuat deja că, dacă instanțele naționale au obligația de a face o evaluare și o comparație a tuturor diferitelor tipuri de avantaje acordate, în funcție de circumstanțe, pentru bărbați și femei, controlul judiciar ar fi dificil și eficiența art. 119 în consecință ar fi diminuată. Rezultă de aici că o transparență reală, care să permită analiza eficientă, este asigurată numai în cazul în care principiul egalității de remunerare se aplică fiecăruia dintre elementele de remunerare acordate bărbaților sau femeilor (*Barber*, pct. 34)"[2].

Curtea a realizat distincția dintre remunerație în sensul art. 119 din Tratatul de la Roma și plățile ce ar intra în domeniul de aplicare al sistemelor de securitate socială. În acest sens, s-a reținut că „în Hotărârea sa din 13 mai 1986, în cauza 170/84, *Bilka-Kaußaus GmbH c. Hartz* [1986] ECR 1607, Curtea a statuat deja că în cazul în care un sistem de pensii, deși adoptat în conformitate cu dispozițiile prevăzute de legislația națională, este stabilit în baza unui acord cu angajații sau reprezentanții acestora și dacă autoritățile publice nu sunt implicate în finanțarea sa, un astfel de sistem nu constituie un sistem de securitate socială reglementat direct prin lege și, prin urmare, nu intră în domeniul de aplicare al art. 119, însă prestațiile plătite angajaților în cadrul schemei constituie contravaloare primită de către angajații de la angajator în ceea ce privește raportul lor de muncă, astfel cum se prevede la al doilea paragraf al art. 119 (pct. 20 și 22)"[3].

În consecință, Curtea a inclus în noțiunea de remunerare o arie largă de drepturi, astfel:

– „compensația acordată unui lucrător în cazul unei concedieri colective (...) constituie o formă de remunerare la care lucrătorul are dreptul, în ceea ce privește activitatea sa profesională, care este plătită la încetarea raportului de muncă, ceea ce face posibilă adaptarea acestuia la noile circumstanțe care rezultă din pierderea locului de muncă și care îi oferă o sursă de venit în cursul perioadei în care caută noi locuri de muncă. Rezultă că drepturile compensatorii acordate unui lucrător în legătură cu concedierea sa se

---

[1] Cauza C-19/02, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 9 decembrie 2004, *Viktor Hlozek c. Roche Austria Gesellschaft mbH,* ECLI:EU:C:2004:779, vers. engl., tr. ns., parag. 35 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=49740&pageIndex=0&doclang=EN&mlst&dir=&occ=first&part=1&cid=480786.

[2] Cauza C-236/98, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din data de 30 martie 2000, *Jämställdhetsombudsmannen c. Örebro läns landsting,* vers. engl., tr. ns., parag. 43 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=45206&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=624045.

[3] Cauza C-128/93, Hotărârea Curții din 14 septembrie 1994, *Geertruida Catharina Fisscher c. Voorhuis Hengelo BV și Stichting Bedrijfspensioenfonds voor de Detailhandel,* vers. engl., tr. ns., parag. 9 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=99065&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=782013.

încadrează, în principiu, în noțiunea de remunerație în sensul art. 119 din Tratat, indiferent dacă acestea sunt plătite în temeiul unui contract de muncă, în temeiul dispozițiilor legale sau pe bază de voluntariat"[1];

– „o compensație judiciară acordată pentru încălcarea dreptului de a nu fi concediat pe nedrept reprezintă în sensul art. 119 din Tratat, remunerație"[2];

– „o indemnizație de corelare (*n.n. – compensație de concediere specifică*), cum ar fi cea în discuție în acțiunea principală, se încadrează în noțiunea de «remunerație» în sensul art. 141 TCE și a art. 1 din Directiva 75/117/CEE a Consiliului din 10 februarie 1975 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la aplicarea principiului egalității de remunerare între bărbați și femei. În împrejurări precum cele din acțiunea principală, aceste dispoziții nu se opun aplicării unui plan social care prevede o diferență în tratamentul lucrătorilor, bărbați și femei, în ceea ce privește vârsta la care aceștia au dreptul la o indemnizație de corelare, dat fiind că, în cadrul regimului legal național care reglementează pensiile anticipate, aceștia sunt în situații diferite raportat la factorii relevanți pentru acordarea acestei indemnizații"[3];

– „avantajele de călătorie acordate de către un angajator foștilor angajați, soțiilor lor sau altor persoane dependente, în temeiul raportului de muncă, reprezintă remunerare în sensul art. 119 din Tratat (a se vedea în acest sens Hotărârea în cauza 12/81, *Garland c. British Rail Engineering* [1982], p 359, pct. 9)"[4];

– „plata efectuată de un angajator în timpul perioadei de concediu medical a unui lucrător constituie remunerație în sensul art. 119 din Tratat, care cuprinde orice avantaj, indiferent dacă este în numerar sau în natură, imediat sau în viitor, primit de lucrător, chiar în mod indirect, în temeiul raportului de muncă cu angajatorul său, și indiferent dacă acesta este primit în baza unui contract de muncă, în virtutea dispoziției legislative sau în mod voluntar (a se vedea C-/262, Hotărârea *Barber c. Guardian Royal Exchange Assurance Group* [1990], p. I-1889, pct. 12, și cauza C-457/93, *Kuratorium für Dializă und Nierentransplantation c. Lewark* [1996], p. I-243, pct. 21)[5];

---

[1] Cauza C-262/88, Hotărârea Curții din 17 mai 1990, *Douglas Harvey Barber c. Guardian Royal Exchange Assurance Group*, vers. engl., tr. ns., parag. 3 și Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=96222&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=48287.

[2] Cauza 167/99, Hotărârea Curții din 9 februarie 1999, *Secretary of State for Employment c. Nicole Seymour-Smith și Laura Perez*, ECLI:EU:C:1999:60, vers. engl., tr. ns., parag. 30 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=44408&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=625260.

[3] Cauza C-19/02, *Viktor Hlozek*, ant. cit., Concluzii.

În cauză indemnizația de corelare era acordată de angajator, în cazul încetării contractelor de muncă, în temeiul restructurării întreprinderii, salariaților care mai aveau până la 5 ani până la împlinirea vârstei de pensionare, vârstă de pensionare diferită pentru bărbați și pentru femei.

[4] Cauza C-249/96, Hotărârea Curții din 17 februarie 1998, *Lisa Jacqueline Grant c. South-West Trains Ltd*, ECLI:EU:C:1998:63, vers. engl., tr. ns., parag. 13 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=43629&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=11173.

[5] Cauza C-66/96, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 19 noiembrie 1998, *Handels-og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark și alții c. Handels-og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark și alții*, ECLI:EU:C:1998:549, parag. 32.

– „compensația plătită unui lucrător de sex masculin sau feminin pentru a lua parte la reprezentarea statutară a personalului constituie remunerație în sensul a art. 119 TCEE și a Directivei Consiliului 75/117/CEE din 10 februarie 1975 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la aplicarea principiului egalității de remunerare între bărbați și femei"[1].

Nu au fost incluse în noțiunea de remunerare fie:

– „suplimentul salarial «pentru ore incomode» nu trebuie să fie luat în considerare în calcularea salariul utilizat ca bază pentru o comparație a remunerației în scopul art. 119 din Tratat (art. 117-120 TCE sunt înlocuite cu art. 136-143 TCE) și a Directivei 75/117/CEE a Consiliului din 10 februarie 1975 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la aplicarea principiului egalității de remunerare pentru bărbați și femei; nici reducerea timpului de lucru, prin raportare la programul de muncă standard pentru o zi de muncă, acordată în ceea ce privește munca prestată în regim de trei schimburi, nici valoarea unei astfel de reduceri, nu trebuie să fie luată în considerare în scopul calculării salariul utilizat ca bază pentru o comparație a remunerației în sensul art. 119 din Tratat și Directivei 75/117"[2];

– acordarea unei reducerii a nivelului de taxare pentru sumele plătite de angajator la data încetării voluntare a contractului de muncă, reducere stabilită în funcție de vârsta lucrătorului și de sexul acestuia, nu intră în câmpul de aplicare a prevederilor art. 141 TCE, întrucât nu este acordată și plătită de angajator[3].

4. Criteriul tratamentului diferit. Curtea a arătat că „scopul art. 119 din Tratat este de a asigura aplicarea principiului egalității de remunerare între bărbați și femei pentru aceeași muncă. *Diferențele de remunerare interzise de aceste dispoziții sunt, prin urmare, în mod exclusiv cele care se bazează pe diferența de sex dintre muncitori.*

În consecință, faptul că munca cu fracțiune de normă este plătită la o rată orară mai mică decât cea acordată pentru munca cu normă întreagă nu constituie *per se* discriminare, interzisă prin art. 119, cu condiția ca ratele orare să fie aplicate lucrătorilor care fac parte din orice categorie, fără a face distincție în funcție de sex. În cazul în care nu există o astfel de distincție, faptul că munca plătită cu ora este remunerată la un tarif orar care variază

Curtea a reținut că instituirea obligației de plată a unui beneficiu financiar, în sarcina unei autorități locale, în cazul concediului medical al unei salariate gravide spre deosebire de obligația de plată a salariului în ipoteza concediilor medicale pentru ceilalți lucrători, obligație ce revine angajatorului, reprezintă discriminare pe criteriu de sex însă nu aceeași este situația în condițiile în care absența lucrătoarei de la locul de muncă are altă cauză și nu starea maladivă (concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=43732&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=47863).

[1] Cauza C-278/96, Hotărârea Curții din 7 martie 1996, *Edith Freers and Hannelore Speckmann c. Deutsche Bundespost*, vers. engl., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=99097&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=58237.

[2] Cauza C-236/98, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din data de 30 martie 2000, *Jämställdhetsombudsmannen*, ant. cit., Concluzii.

[3] Cauza 207/04, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 21 iulie 2005, *Paolo Vergani c. Agenzia delle Entrate, Ufficio di Arona*, ECLI:EU:C:2005:495, vers. engl., tr. ns., parag. 21-23 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=60616&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=786893.

în funcție de numărul de ore lucrate pe săptămână nu aduce atingere principiului egalității de remunerare prevăzută la art. 119 din Tratat, în măsura în care diferența de remunerare între munca cu fracțiune de normă și munca cu normă întreagă poate fi atribuită unor factori care sunt justificați în mod obiectiv și nu sunt în nici un fel legați de orice discriminare bazate pe sex. (...) O diferență de plată între lucrătorii cu normă întreagă și lucrătorii cu fracțiune de normă nu reprezintă discriminarea interzisă prin art. 119 din Tratat, afară dacă nu este, în realitate, pur și simplu, un mod indirect de reducere a nivelului de salarizare a lucrătorilor cu fracțiune de normă pe pentru motivul că acest grup de lucrători este format în mod exclusiv sau predominant de femei"[1].

5. Noțiunea de discriminare. Curtea a dezvoltat o amplă jurisprudență în ceea ce privește discriminarea în materie de remunerație pe criteriu de sex. Aceste dezvoltări jurisprudențiale au fost consacrate legislativ prin noua Directivă 2006/54/CE. În acest sens, Curtea a arătat că „directiva stabilește principiul egalității de remunerare pentru aceeași muncă. Rezultă că munca realizată efectiv trebuie să fie remunerată în conformitate cu natura sa. Orice criteriu bazat pe valori corespunzătoare numai lucrătorilor de un anumit sex poartă cu sine un risc de discriminare și poate pune în pericol obiectivul principal al directivei, tratamentul egal pentru aceeași muncă. Acest lucru este valabil chiar și în cazul unui criteriu bazat pe valori corespunzătoare unei medii de performanță a lucrătorilor de un anumit sex, luați în considerare ca având o capacitate naturală mai redusă în sensul satisfacerii criteriului, întrucât rezultatul ar fi o altă formă de discriminare de remunerare: munca care necesită, în mod obiectiv, o mai mare forță ar fi plătită la același nivel ca și munca ce ar necesită mai puțină forță[2]. În concluzie, utilizarea de valori reflectând performanța medie a lucrătorilor de un anumit sex, ca baza pentru determinarea măsurii în care munca solicită sau necesită efort sau este grea, constituie o formă de discriminare pe motive de sex, contrară directivei"[3].

Însă, prioritar, trebuie subliniat că nu orice plată inegală între lucrători de sex diferit, conduce la încălcarea interdicției de discriminare. Pe lângă condițiile anterior enunțate (natura muncii, remunerare, criteriu diferențierii) este necesar a se stabili caracterul discriminatoriu al plății. În acest sens nu orice tratament diferit este și discriminatoriu. Curtea a subliniat, de exemplu, în cauza *Bilka*, că un tratament diferit poate să nu aibă caracter discriminatoriu, dacă:

– măsurile alese de angajator corespund unei nevoi reale a întreprinderii;
– măsurile sunt adecvate în vederea atingerii obiectivelor urmărite;
– măsurile sunt necesare în vederea atingerii acestui scop[4].

---

[1] Cauza 96/80, Hotărârea Curții din 31 martie 1981, *J.P. Jenkins c. KINGSGATE (CLOTHING PRODUCTIONS) LTD,* vers. engl., tr. ns., parag. 10-11 și 15 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=90793&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=45932.

[2] Cauza 237/1985, *Gisela Rummler,* ant. cit., parag. 23.

[3] *Idem,* Concluzii.

[4] A se vedea cauza C-170/84, Hotărârea Curții din 13 mai 1986, *Bilka-Kaufhaus GmbH c. Karin Weber von Hartz,* vers. engl., tr. ns., parag. 36 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=93347&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=460004.

Rezumând o largă jurisprudență anterioară, Curtea a reținut că „o diferență de remunerare a lucrătorilor de sex feminin în raport cu lucrătorii de sex masculin pentru aceeași muncă sau pentru o muncă de valoare egală trebuie considerată, în principiu, contrară art. 141 TCE și, în consecință, Directivei 75/117. Situația nu ar fi diferită decât în cazul în care diferența de tratament ar fi justificată de factori obiectivi, străini de orice discriminare pe motive de sex (a se vedea Hotărârea *Brunnhofer*, citată anterior, pct. 66 și jurisprudența citată). Justificarea prezentată trebuie să fie întemeiată pe un scop legitim. Mijloacele alese pentru atingerea scopului menționat trebuie să fie apte și necesare să conducă la acest rezultat (Hotărârea din 3 octombrie 2006, *Cadman*, C-17/05, Rec., p. I-9583, pct. 32 și jurisprudența citată).

Contrar a ceea ce instanța de trimitere pare să admită, nu este vorba, așadar, despre a justifica nivelul remunerației plătite fiecăruia dintre grupurile de referință și nici despre a justifica încadrarea lucrătorilor într-un grup sau altul, ci mai degrabă despre a justifica diferența de remunerare în sine. Astfel, în conformitate cu jurisprudența constantă a Curții, diferența de remunerare este cea care trebuie justificată prin factori obiectivi, străini de orice discriminare pe motive de sex (a se vedea în special Hotărârea *Brunnhofer*, citată anterior, pct. 30 și jurisprudența citată).

Cu toate acestea, este necesar să se arate că, atunci când este vorba despre o discriminare indirectă, sursa diferenței de remunerare poate fi diferită, iar justificarea unei asemenea diferențe poate fi și ea diferită și se poate raporta astfel la o dispoziție națională, la o convenție care are drept scop să reglementeze în mod colectiv munca salariată sau chiar la o practică sau la o acțiune unilaterală a unui angajator cu privire la personalul pe care îl angajează. În consecință, *în cadrul unei discriminări salariale indirecte, revine angajatorului sarcina de a furniza o justificare obiectivă cu privire la diferența de remunerare constatată între lucrătorii care se consideră discriminați și persoanele de referință*.

În al doilea rând, în ceea ce privește grupul lucrătorilor în legătură cu care trebuie prezentată o astfel de justificare, este necesar să se arate că, dacă remunerația aferentă locurilor de muncă ale unui grup de lucrători este semnificativ mai mică decât cea aferentă locurilor de muncă ale unui alt grup și dacă primele sunt ocupate aproape exclusiv de femei, iar celelalte sunt ocupate în principal de bărbați, o asemenea situație evidențiază o aparentă discriminare pe motive de sex, cel puțin în cazul în care cele două funcții în discuție au o valoare egală, iar datele statistice care descriu această situație sunt valabile (a se vedea în acest sens Hotărârea *Enderby*, citată anterior, pct. 16). (...)

În această privință, este necesar să se amintească faptul că o comparație nu este relevantă atunci când se referă la grupuri alcătuite în mod arbitrar, astfel încât unul să cuprindă cu preponderență femei, iar celălalt cu preponderență bărbați, pentru a se ajunge, prin comparații succesive, la alinierea remunerațiilor grupului alcătuit cu preponderență din femei cu cele ale celuilalt grup, alcătuit, de asemenea, în mod arbitrar astfel încât să cuprindă cu preponderență bărbați (a se vedea Hotărârea din 31 mai 1995, *Royal Copenhagen*, C-400/93, Rec., p. I-1275, pct. 36).

Curtea reține faptul că măsurile afectează un număr mult mai mare de femei decât de bărbați nu este suficiente pentru a demonstra că acestea constituie o încălcare a art. 119.

În consecință, justificarea de către angajator a diferenței de remunerare care evidențiază o aparentă discriminare pe motive de sex trebuie să se raporteze la persoanele de referință care, ca urmare a faptului că situația acestora este descrisă prin date statistice valabile, privind un număr suficient de persoane, care nu constituie expresia unor fenomene pur fortuite sau conjuncturale și care, în general, par semnificative, au fost luate în considerare de instanța națională pentru a constata diferența menționată.

În al treilea rând, cu privire la problema dacă interesul unor bune raporturi de muncă poate fi luat în considerare pentru a justifica în mod obiectiv o aparentă discriminare salarială indirectă pe motive de sex, trebuie subliniat că motivele apte să stea la baza unei astfel de justificări obiective trebuie să răspundă unei necesități reale a angajatorului, în speță a ministerului (a se vedea în acest sens Hotărârea din 13 mai 1986, *Bilka-Kaufhaus*, 170/84, Rec., p. 1607, pct. 36 și 37 și Hotărârea *Brunnhofer*, citată anterior, pct. 67).

În plus, trebuie amintit că, astfel cum reiese cu claritate din art. 4 din Directiva 75/117, actele cu putere de lege și actele administrative, și convențiile colective trebuie să respecte principiul consacrat la art. 141 TCE (a se vedea Hotărârea *Enderby*, citată anterior, pct. 21)"[1].

În concluzie, Curtea a statuat că „art. 141 CE[2] și Directiva 75/117[3] trebuie interpretate în sensul că:

– lucrătorii efectuează aceeași muncă sau o muncă de valoare egală dacă, luând în considerare un ansamblu de factori, precum natura muncii, condițiile de formare profesională și condițiile de muncă, aceștia pot fi considerați ca aflându-se într-o situație comparabilă, aspect a cărui verificare este de competența instanței naționale;

– în cadrul unei discriminări salariale indirecte, revine angajatorului sarcina de a furniza o justificare obiectivă cu privire la diferența de remunerare constatată între lucrătorii care se consideră discriminați și persoanele de referință;

– justificarea de către angajator a diferenței de remunerare care evidențiază o aparentă discriminare pe motive de sex trebuie să se raporteze la persoanele de referință care, ca urmare a faptului că situația acestora este descrisă prin date statistice valabile, privind un număr suficient de persoane, care nu constituie expresia unor fenomene pur fortuite sau conjuncturale și care, în general, par semnificative, au fost luate în considerare de instanța națională pentru a constata diferența menționată;

– interesul unor bune raporturi de muncă poate fi luat în considerare de instanța națională printre alte elemente care îi permit să aprecieze dacă diferențele dintre remunerațiile a două grupuri de lucrători se datorează unor factori obiectivi și străini de orice discriminare pe motive de sex și sunt conforme cu principiul proporționalității"[4].

---

[1] Cauza C-427/11, *Margaret Kenny și alții*, ant. cit., parag. 36-42.

[2] Actualmente art. 157 TFUE.

[3] Actualmente în vigoare Directiva corespondentă 2006/54/CE.

[4] Cauza C-427/11, *Margaret Kenny și alții*, ant. cit., Concluzii.

BCU IAȘI CENTRU UNIVERSITAR

Raționamentul urmat de Curte în analiza ipotezelor de discriminare este evidențiat în cauza *Susanna Brunnhofer c. Bank der österreichischen Postsparkasse AG*[1], în care s-a concluzionat:

„Principiul egalității de remunerare între bărbați și femei, stabilit la art. 119 din Tratatul CE (art. 117-120 din Tratatul CE au fost înlocuite cu art. 136-143 TCE) și dezvoltat prin Directiva 75/117/CEE a Consiliului din 10 februarie 1975 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la aplicarea principiului egalității de remunerare între bărbați și femei, trebuie să fie interpretat după cum urmează:

– un supliment salarial lunar la care lucrătorii respectivi au dreptul în temeiul contractului individual de muncă, plătit de angajator în ceea ce privește activitatea lor profesională, reprezintă o plată intrând în domeniul de aplicare al art. 119 din Tratat și a directivei; remunerare egală trebuie să fie asigurată nu numai pe baza unei evaluări globale a tuturor avantajelor acordate angajaților, dar și în funcție de fiecare aspect al plății, luat în mod izolat (*n.n. – încadrarea în domeniului de aplicare al textelor*);

– faptul că un angajat de sex feminin, care pretinde a fi victima discriminării pe criterii de sex, și un lucrător comparabil de sex masculin sunt incluși în aceeași categorie de locuri de muncă în cadrul contractului colectiv care reglementează angajarea lor nu este, în sine, suficient pentru a concluziona că cei doi angajați în cauză desfășoară aceeași muncă sau o muncă de valoare egală, în sensul art. 119 din Tratat și art. 1 din directivă, dat fiind că acest fapt reprezintă un singur reper, printre altele, că acest criteriu (*al egalității – n.n.*) este îndeplinit (*n.n. – determinarea situației comparabile*);

– ca regulă generală, revine angajaților care se consideră a fi victimele discriminării a dovedi că aceștia primesc un salariu mai mic decât cel plătit de angajator unui coleg de celălalt sex și că, de fapt, desfășoară aceeași muncă sau o muncă de valoare egală, comparabilă cu cea realizată de comparatorul ales; angajatorul poate apoi contesta nu numai faptul că ar fi îndeplinite condițiile de aplicare a principiului egalității de remunerare între bărbați și femei, dar poate și prezenta motive obiective, care nu au legătură cu orice discriminare pe motive de sex, de asemenea, pentru a justifica diferența în plată (*n.n. – sarcina probei*);

– o diferență de remunerare este susceptibilă de a fi justificată de împrejurări care nu au fost luate în considerare în temeiul convenției colective aplicabile lucrătorilor în cauză, cu condiția ca aceste împrejurimi să constituie motive obiective care nu au legătură cu orice discriminare bazată pe sex și, să fie respectat principiul proporționalității (*n.n. – analiza juridică a tratamentului diferit*);

– în cazul muncii plătite la perioade de timp, o diferență de remunerare acordată la momentul angajării a doi lucrători de sex diferit pentru aceeași muncă sau pentru o muncă de valoare egală nu poate fi justificată de factori care devin cunoscuți numai după ce angajații în cauză preiau sarcinile și care pot fi evaluați numai după ce contractul de muncă se realizează, cum ar fi o diferență de capacitate de muncă individuală a persoanelor în

[1] Cauza C-381/99, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 26 iunie 2001, *Susanna Brunnhofer c. Bank der österreichischen Postsparkasse AG,* Concluzii – http://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=CELEX:61999CJ0381.

cauză sau de eficiență a activității unui anumit angajat în comparație cu cea a unui coleg" (*n.n. – aplicarea raționamentului la situația particulară*).

În limitele acestor linii principiale, Curtea a statuat următoarele:

– „articolul 141 TCE și art. 1 din Directiva 75/117/CEE a Consiliului din 10 februarie 1975, privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la aplicarea principiului egalității de remunerare între bărbați și femei, trebuie interpretate în sensul că se opun unei reglementări naționale care prevede că profesorii, cu fracțiune de normă precum și *full-time*, nu primesc nicio remunerație pentru ore suplimentare lucrate în cazul în care activitatea suplimentară nu depășește trei ore pe lună calendaristică, în cazul în care tratamentul diferit afectează în mod considerabil mai multe femei decât bărbați și dacă nu există nici un obiectiv neutru care să justifice tratamentul diferit sau acesta nu este necesar pentru atingerea obiectivului urmărit"[1];

– „articolul 141 TCE trebuie interpretat în sensul că, în cazul în care recurgerea la criteriul vechimii, ca factor determinant de salarizare, duce la disparități salariale, pentru respectarea principiului muncii egale sau de valoare egală, între bărbați și femei, trebuie reținut în comparație că:

- deoarece, ca regulă generală, recurgerea la criteriul vechimii în serviciu este adecvată pentru a atinge obiectivul legitim de recunoaștere a experienței dobândite, care permite lucrătorului să își exercite atribuțiile mai bine, angajatorul nu trebuie să stabilească în mod specific că recurgerea la acest criteriu este adecvată pentru atingerea acestui obiectiv în ceea ce privește un anumit loc de muncă, cu excepția cazului în care lucrătorul furnizează dovezi capabile să ridice îndoieli serioase în această privință;
- în cazul în care un sistem de clasificare profesională, bazat pe o evaluare a lucrărilor care urmează să fie executate, este utilizat în determinarea remunerației, nu este necesar să se demonstreze că un lucrător a dobândit o experiență în cursul perioadei în cauză, care i-a permis să își exercite atribuțiile mai bine"[2].

– „articolul 141 TCE și Directiva 75/117/CEE a Consiliului din 10 februarie 1975 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la aplicarea principiului egalității de remunerare între bărbați și femei nu se opun calculării unei plăți la încetarea contractului de muncă, cu luarea în considerare la stabilirea duratei serviciului, a duratei perioadelor de serviciu militar sau a echivalentului civil realizată în principal de bărbați, dar nu și a concediului pentru creșterea copilului luat cele mai multe ori de către femei"[3];

---

[1] Cauza C-285/02, *Edeltraud Elsner-Lakeberg,* ant. cit., Concluzii.

[2] Cauza C-17/05, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 3 octombrie 2006, *B.F. Cadman c. Health &Safety Executive, Equal Opportunities Commission – intervenient,* ECLI:EU:C:2006:633, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=65387&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=978484.

[3] Cauza C-220/02, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 8 iunie 2004, *Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft der Privatangestellten c. Wirtschaftskammer Österreic,* ECLI:EU:C:2004:334, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=48765&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=480076.

– „articolul 119 din Tratatul CEE, coroborat cu Directiva 75/117 a Consiliului de 10 februarie 1975, nu împiedică un angajator să plătească salariaților bărbați și femei același salariu brut, dar aplicând o deducere de 1,5% din salariul brut numai salariaților bărbați, chiar și celor care sunt necăsătoriți, cu titlu de contribuție la un fond de pensie pentru văduve, fond prevăzut în cadrul unui regim profesional care este un substitut pentru regimul legal de securitate socială"[1];

– „articolul 119 din Tratatul CE, art. 1 din Directiva 75/117/CEE a Consiliului din 10 februarie 1975 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la aplicarea principiului egalității de remunerare între bărbați și femei și art. 11 din Directiva 92/85/CEE a Consiliului din 19 octombrie 1992 privind introducerea de măsuri pentru promovarea îmbunătățirii securității și a sănătății la locul de muncă în cazul lucrătoarelor gravide, care au născut de curând sau care alăptează [a zecea directivă specială în sensul art. 16 alin. (1) din Directiva Consiliului 89/391/CEE] nu se opun unei clauze dintr-un contract de muncă în temeiul căruia se face plata, în perioada concediului de maternitate prevăzut la art. 8 din Directiva 92/85, stipulând o sumă mai mare decât plățile legale în ceea ce privește concediului de maternitate, condiționată de angajamentul lucrătoarei de a reveni la locul de muncă după nașterea copilului timp de cel puțin o lună, în caz contrar ea fiind obligată să restituie diferența dintre valoarea pe care ar primi-o în timpul perioadei de concediu de maternitate, pe de o parte, și suma acestor plăți, pe de altă parte"[2];

– „refuzul angajatorului de a permite avantaje de călătorie unei persoane de același sex cu care un lucrător are o relație stabilă, în cazul în care astfel de avantaje sunt stabilite în favoarea soțului unui lucrător sau unei persoane de sex opus cu care lucrătorul are o relație stabilă în afara căsătoriei, nu constituie discriminare interzisă prin art. 119 TCE și art. 1 din Directiva 75/117/CEE a Consiliului din 10 februarie 1975 privind apropierea legislațiilor Statelor membre referitoare la aplicarea principiului egalității de remunerare între bărbați și femei"[3];

---

[1] Cauza 192/85, Hotărârea Curții din 3 decembrie 1987, *George Noel Newstead c. Ministerului transportului și Trezoreria Majestății Sale,* vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=93888&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=396402.

În cauză, Curtea a reținut că „Nu se contestă faptul că, în cazul avut în vedere de instanța de apel în litigii de muncă, salariul net primit de către bărbați este mai mic decât cel primit de către femeile care fac aceeași muncă: numai bărbați au 1,5% din salariul brut dedus ca o contribuție la fondul de pensii pentru văduvă. (...) Însă diferența dintre salariul net al bărbaților și femeilor, în cazul apelului dedus instanței de muncă, este rezultatul faptului că numai bărbații sunt obligați să contribuie la fondul de pensii al văduvelor și, prin urmare, au o deducere făcută din salariu lor ca o contribuție la fond. Prin urmare, trebuie să se concluzioneze că factorul care dă naștere la diferențele în discuție nu reprezintă nici beneficiu plătit lucrătorilor și nici contribuție plătită de angajator la un sistem de pensii, în numele angajatului, care ar putea fi considerate ca fiind «avantaje (...) pe care lucrătorul le primește, în mod direct sau indirect», astfel cum se menționează la art. 119" (parag. 12-14).

[2] Cauza C-411/96, Hotărârea Curții din 27 octombrie 1998, *Margaret Boyle și alții c. Equal Opportunities Commission,* ECLI:EU:C:1998:506, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=44182&pageIdex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=10753.

[3] Cauza C-249/96, *Lisa Jacqueline Grant,* ant. cit., Concluzii.

Curtea a reținut că regula internă a întreprinderii potrivit căreia avantajele de călătorie sunt acordate doar partenerului *de sex opus* cu care lucrătorul are o relație stabilă, se aplică deopotrivă lucrătorilor

– „articolul 119 din Tratat și Directiva 75/117/CEE din 10 februarie 1975 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la aplicarea principiului egalității de remunerare între bărbați și femei trebuie să fie interpretate că se opun unei legislații care prevede că, în cazul în care un procent mult mai mare de lucrători de sex feminin decât lucrătorii de sex masculin sunt implicați în *job-sharing*, atunci când astfel de lucrători (*job-shares*) trec la raporturi de muncă cu timp integral sunt încadrați la un nivel dintr-o scară salarială aplicabilă lucrătorilor cu timp integral care este mai mic decât cel avut anterior în scara salarială aplicabilă posturilor *job-shares*, din cauza faptului că angajatorul a aplicat criteriul serviciului calculat în funcție de durata efectivă a timpului realizat în post, cu excepția cazului în care o astfel de reglementare poate fi justificată de criterii obiective care nu au legătură cu orice formă de discriminare pe criterii de sex”[1];

– „în cazul în care categoria de lucrători cu fracțiune de normă include un număr mult mai mare de femei decât bărbați, interzicerea discriminării indirecte în materie de remunerație, astfel cum este prevăzută la art. 119 din Tratatul CEE și în Directiva Consiliului 75/117/CEE din 10 februarie 1975 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la aplicarea principiului egalității de remunerare între bărbați și femei, se opune unei reglementări naționale care, fără a fi adecvată și necesară pentru atingerea unui scop legitim de politică socială, are ca efect limitarea, orelor aferente programului lor individual de muncă, a compensației pe care membrii consiliului personalului angajați pe fracțiune de normă sunt îndreptățiți a o primi de la angajatorul lor pentru a participa la cursuri de formare care conferă cunoștințele necesare pentru serviciul în consiliile de personal, cursuri care sunt ținute în timpul programului normal de lucru, dar care depășesc programul aferent cu fracțiuni de normă, în timp ce membrii consiliului personalului angajat cu normă întreagă primesc compensații pentru participarea la aceleași cursuri pe baza încadrării lor cu normă întreagă”[2];

– „articolul 119 din Tratatul CEE și Directiva 75/117/CEE a Consiliului din 10 februarie 1975 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la aplicarea principiului egalității de remunerare între bărbați și femei, se aplică sistemului de plată la bucată în

---

bărbați și femei, nefiind incidente prevederile art. 119 din această perspectivă; totodată Curtea a reținut că la acel moment dreptul comunității nu avea vreo prevedere referitoare la interzicerea discriminării pe temeiul orientării sexuale și nici jurisprudența CEDO nu integrase această ipoteză, dispozițiilor Convenției Europene a Drepturilor Omului.

[1] Cauza C-243/95, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 17 iunie 1998, *Kathleen Hill și Ann Stapleton c. The Revenue Commissioners și The Department of Finance*, ECLI:EU:C:1998:298, Concluzii.

„*Job-sharing*-ul este o categorie aparte care implică o întrerupere a activității. Caracteristica proprie care diferențiază munca pe timp parțial de *job-sharing* este faptul că, în cazul *job-sharing*-ului, munca și responsabilitățile sunt împărțite între doi angajați”, parag. 26 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=43938&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=51914.

[2] Cauza 457/93, Hotărârea Curții din 6 februarie 1996, *Kuratorium für Dialyse und Nierentransplantation e.V. c. Johanna Lewark*, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=99457&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=55391. A se vedea și cauza C-360/1990, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 4 iunie 1992, *Arbeiterwohlfahrt der Stadt Berlin e.V. c. Monika Bötel* – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=97513&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=59257.

care remunerația depinde în totalitate sau în mare măsură pe producția individuală a fiecărui lucrător"[1];

– „articolul 119 din Tratatul CEE și la art. 1 din Directiva 75/117/CEE a Consiliului din 10 februarie 1975 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la aplicarea principiului egalității de remunerare între bărbați și femei nu împiedică acordurile colective să limiteze plata orelor suplimentare în cazurile în care programul normal de lucru stabilit pentru salariații cu normă întreagă este depășit"[2].

În ceea ce privește interpretarea alin. (2) al textului art. 4, Curtea a reținut că „principiul egalității de remunerare impune, în esență, că natura muncii care urmează să fie efectuată trebuie să fie luată în considerare în mod obiectiv. În consecință, aceeași muncă sau o muncă căreia i se atribuie o valoare egală trebuie să fie remunerată în același mod, indiferent dacă aceasta este efectuată de către un bărbat sau de către o femeie. În cazul în care un sistem de clasificare a locurilor de muncă este utilizat pentru determinarea remunerației, acest sistem trebuie să se bazeze pe criterii care nu diferă în funcție de faptul că activitatea este realizată de către un bărbat sau de către o femeie și nu trebuie să fie organizat, în ansamblu, în așa fel încât să aibă ca efect practic discriminarea, în general, împotriva lucrătorilor de un anumit sex.

În consecință, criteriile asociate sarcinilor îndeplinite se înscriu în cerințele art. 1 din directivă în cazul în care aceste sarcini, prin natura lor, necesită în special un efort fizic sau sunt grele din punct de vedere fizic. În diferențierea nivelului de salarizare, utilizarea unui criteriu întemeiat pe gradul de efort necesar a fi depus pentru efectuarea lucrărilor, cuantificabil obiectiv, sau pe gradul în care munca, la o apreciere obiectivă, este dificilă din punct de vedere fizic, respectă principiul nediscriminării.

Chiar și când un anumit criteriu specific, cum ar fi cel a impunerii condiției privind forța fizică, poate, de fapt, să tindă să favorizeze lucrătorii de sex masculin, din moment ce se poate presupune că, în general, aceștia sunt fizic mai puternici decât lucrătorii de sex feminin, acesta trebuie, pentru a se stabili dacă are sau nu caracter discriminatoriu, să fie luat în considerare, în contextul întregului sistem de clasificare a locurilor de muncă având în vedere alte criterii care influențează nivelurile de plată. Un sistem nu este în mod necesar discriminatoriu, pur și simplu pentru că unul dintre criteriile sale face trimitere la mai multe atribute mai degrabă caracteristice bărbaților. Pentru ca un sistem de clasificare a posturilor, ca întreg, să fie nediscriminatoriu și, prin urmare, să respecte principiile din directivă, trebuie, totuși, să fie stabilit în așa fel încât să includă, în cazul în care natura sarcinilor în cauză permite acest lucru, locuri de muncă cărora să le fie atribuită valoare

[1] Cauza 400/93, Hotărârea Curții din 31 mai 1995, *Specialarbejderforbundet i Danmark și Dansk Industri,* vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=99349&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=5737.

[2] Cauza C-399/92, Hotărârea Curții din 15 decembrie 1994, *Stadt Lengerich c. Angelika Helmig and Waltraud Schmidt c. Deutsche Angestellten-Krankenkasse and Elke Herzog c. Arbeiter-Samariter-Bund Landverband Hamburg eV and Dagmar Lange c. Bundesknappschaft Bochum and Angelika Kussfeld c. Firma Detlef Bogdol GmbH and Ursula Ludewig c. Kreis Segeberg,* vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=98641&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=58621.

egală și în privința cărora sunt alte criterii în legătură cu care lucrătorii femei pot avea o aptitudine specifică"[1].

Capitolul 2 din directivă. Egalitatea de tratament în sistemele de securitate profesională

Articolul 5

Interzicerea discriminării

Potrivit art. 5 din directivă, fără a aduce atingere art. 4, „orice discriminare directă sau indirectă pe criteriul sexului se interzice în sistemele profesionale de securitate socială, în special în ceea ce privește:

a) domeniul de aplicare al acestor sisteme și condițiile de acces la aceste sisteme;

b) obligația de a contribui și calcularea contribuțiilor;

c) calcularea prestațiilor, inclusiv majorările datorate pentru soț și pentru persoane aflate în întreținere, și condițiile de durată și menținere a dreptului la prestații".

Prioritar, trebuie reamintit că Directiva 86/378/CEE a Consiliului din 24 iulie 1986 privind punerea în aplicare a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în cadrul sistemelor profesionale de securitate socială[2] a reprezentat reglementarea inițială în materie. Directiva a fost modificată substanțial prin Directiva 96/97/CE[3], istoricul reglementării fiind necesar pentru înțelegerea trimiterilor efectuate în Jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene.

În al doilea rând, trebuie subliniat că, începând cu cauza *Defrenne I* (cauza 80/70), Curtea a exclus din domeniul de aplicare a art. 119 din Tratatul de la Roma sistemele obligatorii de securitate socială.

În al treilea rând, Curtea de Justiție a exclus din domeniul de aplicare a directivei domeniul securității sociale în genere[4], recunoscând doar, ca urmare a reglementării introduse prin Directiva 96/97/CE, aplicabilitatea principiului nediscriminării în aceasta materie, dar exclusiv în sfera de aplicabilitate a art. 3 (în prezent art. 7 din directivă)[5].

Jurisprudența și reglementările comunitare ulterioare au păstrat aceasta abordare. Curtea a reținut că „intră în sfera noțiunii «remunerație», în sensul art. 157 alin. (2) TFUE, pensiile

---

[1] Cauza 237/1985, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 1 iulie 1986, *Gisela Rummler,* vers. engl., tr. ns., parag. 13-15 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=94157&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=400945.

În cauză sistemul de salarizare prevedea grupe distincte, unul din criterii fiind și efortul fizic necesar îndeplinirii atribuțiilor; reclamanta din acțiunea principală, care era clasificată în grupa a III-a salarială, considera că ar trebui să fie clasificată în grupa IV, deoarece desfășoară atribuții care se încadrează în acest grup de salarii; în special, ea este obligată să împacheteze colete cântărind mai mult de 20 de kilograme, ceea ce pentru ea reprezintă munca fizică grea, parag. 3-4.

[2] JO L 225 din 12 august 1986, p. 40. Directiva astfel cum a fost modificată prin Directiva 96/97/CE (JO L 46 din 17 februarie 1997, p. 20).

[3] JO L 46 din 17 februarie 1997.

[4] Cauza 192/85, *George Noel Newstead,* ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 24.

[5] A se vedea cauza 192/85, *George Noel Newstead,* ant. cit., parag. 26.

care depind de raportul de încadrare în muncă dintre lucrător și angajator, *cu excepția celor care rezultă dintr-un sistem obligatoriu la finanțarea căruia lucrătorii, angajatorii și, eventual, puterile publice contribuie într-o măsură care depinde mai puțin de un astfel de raport de încadrare în muncă decât de considerente de politică socială* (Hotărârea din 10 iunie 2010, *Bruno și alții*, C-395/08 și C-396/08, Rep., p. I-5119, pct. 41 și jurisprudența citată). Astfel, în această noțiune nu pot fi incluse regimurile sau prestațiile de securitate socială, precum *pensiile pentru limită de vârstă* reglementate direct de lege cu excluderea oricărui element de concertare în cadrul întreprinderii sau al ramurii profesionale interesate și aplicabile în mod obligatoriu unor categorii generale de lucrători (a se vedea Hotărârea din 29 noiembrie 2001, *Griesmar*, C-366/99, p. I-9383, pct. 27 și jurisprudența citată). În schimb (...) o astfel de pensie poate intra sub incidența Directivei 79/7, întrucât face parte dintr-un regim legal de protecție împotriva unuia dintre riscurile enumerate la art. 3 alin. (1) din această directivă, și anume limita de vârstă, și este legată în mod direct și efectiv de protecția împotriva acestui risc (a se vedea în acest sens Hotărârea din 20 octombrie 2011, *Brachner*, C-123/10, Rep., p. I-10003, pct. 40)[1].

În același sens, s-a reținut că „art. 141 alin. (1) și (2) TCE privind principiul egalității de remunerare între lucrătorii de sex masculin și cei de sex feminin nu este aplicabil în speță, *dat fiind că respectivul articol se aplică numai sistemelor de pensii profesionale, nu și sistemelor de pensii legale* (Hotărârea din 25 mai 1971, *Defrenne*, citată anterior, pct. 10-13, Hotărârea din 6 octombrie 1993, *Ten Oever*, C-109/91, Rec., p. I-4879, pct. 9 și Hotărârea din 21 iulie 2005, *Vergani*, C-207/04, Rec., p. I-7453, pct. 22 și 23)"[2].

Dispozițiile art. 5 interzic orice discriminare directă sau indirectă pe criteriul sexului în sistemele profesionale de securitate socială, în raport de elemente esențiale ale acestor sisteme, elemente ce se impun a fi analizate distinct, astfel cum rezultă din jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene:

a) domeniul de aplicare al acestor sisteme și condițiile de acces la acestea:

– „articolul 119 nu se referă numai la dreptul la prestații plătite de un sistem de pensii ocupaționale, dar, de asemenea, la dreptul de a fi membru al unui astfel de sistem (...) un sistem de pensii ocupaționale care exclude femeilor căsătorite dreptul de a fi membru atrage după sine o discriminare bazată direct pe sex, contrar art. 119 din Tratat"[3];

– „articolul 119 din Tratatul CEE este încălcat de către un departament dintr-un magazin care exclude angajații cu fracțiune de normă de la regimul de pensii ocupaționale, în cazul în care această excludere afectează un număr mult mai mare de femei decât de

---

[1] Cauza C-385/11, Hotărârea Curții (Camera a opta) din 22 noiembrie 2012, *Isabel Elbal Moreno c. Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)*, ECLI:EU:C:2012:746, parag. 21 și 26 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=130250&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=460655.

[2] Cauzele conexate 231/06 până la 233/06, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 21 iunie 2007, *Office national des pensions c. Emilienne Jonkman* (C-231/06) *și Hélène Vercheval* (C-232/06) *și Noëlle Permesaen c. Office national des pensions*, ECLI:EU:C:2007:373, vers. engl., tr. ns., parag. 17 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=61143&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=774984.

[3] Cauza C-128/93, *Geertruida Catharina Fisscher*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 12-14.

bărbați, cu excepția cazului în care întreprinderea arată că excluderea se bazează pe factori justificativi obiectivi, care nu au legătură cu orice discriminare pe criterii de sex"[1].

b) *obligația de a contribui și calcularea contribuțiilor*:

– în cazul în care a existat o discriminare, restabilirea egalității de tratament trebuie să îl repună pe lucrătorul discriminat în aceeași situație ca aceea a lucrătorilor de celălalt sex. Ca urmare, respectivul lucrător nu poate cere, în special din punct de vedere financiar, un tratament mai favorabil decât cel pe care l-ar fi avut dacă ar fi fost afiliat în mod corespunzător (hotărârile citate anterior *Fisscher*, pct. 35 și 36, precum și *Preston și alții*, pct. 38). Trebuie să se constate că această jurisprudență este aplicabilă, prin analogie, unor cazuri de afiliere la un sistem legal de pensii. Ca urmare, atunci când adoptă o reglementare care permite persoanelor de un anumit sex, inițial discriminate, să beneficieze de sistemul de pensii aplicabil persoanelor de celălalt sex, un stat membru poate alege să restabilească egalitatea de tratament prin solicitarea plății unei sume care reprezintă diferența dintre cotizațiile plătite de persoanele discriminate inițial în perioada în care a avut loc discriminarea și cotizațiile mai mari plătite de cealaltă categorie de persoane în aceeași perioadă. Faptul că această din urmă categorie de persoane beneficiază între timp de prescripția acțiunii în plata cotizațiilor nu ar putea împiedica o regularizare ca aceea descrisă mai sus, cu condiția totuși, astfel cum a arătat avocatul general la pct. 70 din concluzii, să fie stabilit un termen de prescripție similar pentru noii afiliați. În plus, pentru a evita orice discriminare inversă, cotizațiile de regularizare pot fi majorate cu dobânzi care urmăresc să compenseze deprecierea monetară. Într-adevăr, astfel cum a arătat avocatul general la pct. 38 din concluzii și sub rezerva formulată la pct. 39 din acestea, majorarea garantează că, în realitate, cotizațiile plătite de noii afiliați nu sunt mai mici decât cele plătite de lucrătorii afiliați de la instituirea sistemului de pensii. Pentru motivele prezentate de avocatul general la pct. 64 și 65 din concluzii, considerațiile precedente se limitează la ipoteza în care regularizarea drepturilor de pensie produce efecte de la data pensionării. Într-adevăr, o regularizare oferită unor persoane care sunt deja pensionate, cu solicitarea plății unei sume care reprezintă diferența dintre cotizațiile plătite de acestea în cursul perioadei în care au fost discriminate și cotizațiile mai mari plătite de cealaltă categorie de persoane în aceeași perioadă, nu pune capăt tratamentului inegal decât dacă duce la același mod de calcul al pensiei pentru întreaga durată a pensiei fiecăruia dintre cei interesați. (...) Totuși „Directiva 79/7 se opune ca un stat membru, atunci când adoptă o reglementare care urmărește să permită persoanelor de un anumit sex, discriminate inițial, să beneficieze de sistemul de pensie aplicabil persoanelor de celălalt sex, să impună ca plata cotizațiilor de regularizare să fie majorată cu alte dobânzi decât cele care urmăresc să compenseze deprecierea monetară. Această directivă se opune, de asemenea, să se impună ca plata respectivă să fie efectuată într-o singură tranșă, atunci când această condiție face practic imposibilă sau excesiv de dificilă regularizarea vizată. Acesta este

[1] Cauza C-170/84, Hotărârea Curții din 13 mai 1986, *Bilka-Kaufhaus GmbH c. Karin Weber von Hartz*, vers. engl., tr. ns., parag. 31 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=93347&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=460004.

cazul în special când suma care trebuie plătită depășește pensia anuală a persoanei interesate"[1];

– „articolul 4 din Directiva 79/7/CEE a Consiliului din 19 decembrie 1978 privind aplicarea treptată a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în domeniul securității sociale trebuie interpretat în sensul că se opune, în împrejurări precum cele din litigiul principal, unei reglementări a unui stat membru care impune lucrătorilor pe fracțiune de normă, în mare majoritate femei, în raport cu lucrătorii cu normă întreagă, o durată de cotizare proporțional mai îndelungată pentru a avea acces, dacă este cazul, la o pensie pentru limită de vârstă de tip contributiv al cărei cuantum este redus proporțional în funcție de timpul lor de lucru"[2];

– „articolul 4 alin. (1) din Directiva 79/7/CEE a Consiliului din 19 decembrie 1978 privind aplicarea treptată a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în domeniul securității sociale trebuie interpretat în sensul că nu se opune unei reglementări naționale care prevede că întreruperile de cotizare, existente în perioada de referință în scopul calculării unei pensii de invaliditate contributive și care sunt ulterioare unei încadrări în muncă pe fracțiune de normă, sunt luate în considerare în limita bazelor minime de cotizare în vigoare, reduse pe baza coeficientului aferent acestei încadrări în muncă, în timp ce, în cazul în care aceste întreruperi sunt ulterioare unei încadrări în muncă cu normă întreagă, nu se prevede o asemenea reducere"[3].

c) *calcularea prestațiilor, inclusiv majorările datorate pentru soț și pentru persoane aflate în întreținere, și condițiile de durată și menținere a dreptului la prestații:*

– „articolul 4 alin. (1) din Directiva 79/7 se opune unei reglementări naționale în temeiul căreia, pentru perioada 1984-1994, calculul pensiilor la retragerea din activitate și al pensiilor pentru limită de vârstă ale lucrătorilor frontalieri de sex feminin, pentru aceleași posturi sau pentru posturi de aceeași valoare, se baza pe salarii zilnice fictive și/sau forfetare inferioare celor ale lucrătorilor frontalieri de sex masculin"[4];

– „articolul 4 alin. (1) și art. 7 alin. (1) din Directiva 79/7 se opun unei reglementări naționale care autorizează lucrătorii de sex masculin și feminin să iasă la pensie ca la o

---

[1] Cauzele conexate 231/06 până la 233/06, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 21 iunie 2007, ant. cit., parag. 23-25 și 35. A se vedea și cauza C-128/93, *Geertruida Catharina Fisscher c. Voorhuis Hengelo BV și Stichting Bedrijfspensioenfonds voor de Detailhandel,* ant. cit.

[2] Cauza C-385/11, Hotărârea Curții (Camera a opta) din 22 noiembrie 2012, *Isabel Elbal Moreno c. Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) și Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS),* ECLI:EU:C:2012:746, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=130250&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=797890.

[3] Cauza C-527/13, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 14 aprilie 2015, *Lourdes Cachaldora Fernandez c. Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS),* ECLI:EU:C:2015:215, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=163658&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=799868.

[4] Cauza C-577/08, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 29 iulie 2010, *Rijksdienst voor Pensioenen c. Elisabeth Brouwer,* ECLI:EU:C:2010:449, parag. 31 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=84360&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=788656.

vârstă identică, însă reține în metoda de calcul a pensiei o diferență în funcție de sex, care este ea însăși legată de diferența de vârstă de pensionare care exista anterior"[1];

– „articolul 4 alin. (1) din Directiva 79/7 trebuie interpretat în sensul că, ținând seama de datele statistice prezentate în fața instanței de trimitere și în lipsa unor elemente contrare, aceasta ar fi îndreptățită să considere că această dispoziție se opune unei norme naționale care determină excluderea de la o majorare excepțională a pensiilor a unui procent în mod considerabil mai ridicat de femei pensionate decât de bărbați pensionați", „ținând seama de finalitatea sistemului de ajustare în cauză în acțiunea principală, modificarea ulterioară a cuantumului pensiilor pe care o prevede poate fi considerată ca ținând de «calculul prestațiilor» în sensul art. 4 alin. (1) din Directiva 79/7; art. 4 alin. (1) din Directiva 79/7 trebuie interpretat în sensul că, dacă (...) un procent în mod considerabil mai ridicat de femei pensionate decât de bărbați pensionați este susceptibil să fi suferit un dezavantaj din cauza excluderii pensiilor minime de la majorarea excepțională prevăzută de sistemul de ajustare în cauză în acțiunea principală, acest dezavantaj nu poate fi justificat de faptul că femeile care au lucrat beneficiază mai devreme de pensie, că primesc pensia un timp mai îndelungat și nici de faptul că baremul alocației compensatorii a făcut de asemenea obiectul unei majorări excepționale pentru același an 2008"[2];

– „articolul 4 alin. (1) din Directiva 79/7/CEE a Consiliului din 19 decembrie 1978 privind aplicarea treptată a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în domeniul securității sociale nu se opune, în circumstanțe precum cele în discuție în litigiul principal, unei dispoziții naționale în temeiul căreia, pentru calcularea cuantumului prestațiilor de șomaj total pe care trebuie să le primească un salariat ca urmare a pierderii locului de muncă unic, pe fracțiune de normă, la valoarea maximă a prestațiilor de șomaj stabilită prin lege se aplică un coeficient de reducere aferent muncii pe fracțiune de normă care corespunde procentajului timpului de lucru al salariatului pe fracțiune de normă în raport cu cel al unui salariat comparabil angajat cu normă întreagă", reținându-se în esență că „împrejurarea că respectivele cuantumuri maximale sunt ajustate *pro rata temporis*, pentru a ține seama de o durată de lucru redusă a lucrătorului pe fracțiune de normă în raport cu cea a lucrătorului cu normă întreagă, nu poate fi considerată ca fiind, în sine, contrară dreptului Uniunii (a se vedea în acest sens Hotărârea *Österreichischer Gewerkschaftsbund*, C-476/12, EU:C:2014:2332, pct. 23 și jurisprudența citată). De altfel, după cum observă în mod întemeiat Comisia, respectiva ajustare *pro rata temporis* este de natură să garanteze același cuantum maxim al prestației pe oră lucrată și, prin aceasta, să contribuie la egalitatea de tratament"[3].

---

[1] Cauza C-154/1992, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 1 iulie 1993, *Remi van Cant c. Rijksdienst voor pensioenen*, ECLI:EU:C:1993:282, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=98531&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=847286.

[2] Cauza C-577/08, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 20 octombrie 2011, *Waltraud Brachner c. Pensionsversicherungsanstalt*, ECLI:EU:C:2011:675, parag. 68-50 și 104 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=111583&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=790922.

[3] Cauza 137/15, Ordonanța Curții (Camera a șaptea) din 17 noiembrie 2015, *María Pilar Plaza Bravo c. Servicio Público de Empleo Estatal Dirección Provincial de Álava*, ECLI:EU:C:2015:771, Concluzii

Sancțiunea aplicabilă în cazul încălcării principiului nediscriminării

Curtea a stabilit că „în cazul în care a existat o încălcarea art. 4 alin. (1) din Directiva 79/7 grupul defavorizat este îndreptățit să i se aplice aceleași reguli ca acelea aplicate grupului avantajat în aceeași situație, aceste norme rămânând, în absența implementării corecte a directivei, singurul punct de referință valabil"[1].

Limitarea în timp a efectelor hotărârilor pronunțate de Curte. Condiții de aplicare

S-a reținut că „în conformitate cu jurisprudența constantă, Curtea poate, cu titlu excepțional, să fie nevoită, prin aplicarea unui principiu general de securitate juridică specific ordinii juridice comunitare și ținând seama de perturbările grave pe care hotărârea sa le-ar putea cauza în trecut în raporturile juridice stabilite de bună credință, să limiteze posibilitatea oricărei părți interesate de a invoca o dispoziție pe care aceasta a interpretat-o în vederea contestării acestor raporturi juridice (a se vedea Hotărârea *Defrenne*, citată anterior). Curtea s-a preocupat să verifice existența ambelor criterii esențiale pentru ca o astfel de limitare să poată fi hotărâtă și anume buna credință a părților interesate și riscul unor perturbări grave"[2].

Curtea a reținut că „cu toate acestea, potrivit unei jurisprudențe constante, implicațiile financiare care ar putea rezulta pentru un stat membru dintr-o hotărâre preliminară nu justifică, prin ele însele, limitarea în timp a efectelor hotărârii (Hotărârea din 20 septembrie 2001, *Grzelczyk*, C-184/99, Rec., p. I-6193, pct. 52, Hotărârea din 15 martie 2005, *Bidar*, C-209/03, Rec., p. I-2119, pct. 68 și Hotărârea din 27 aprilie 2006, *Richards*, C-423/04, Rec., p. I-3585, pct. 41). Limitarea efectelor unei hotărâri numai în temeiul acestui tip de considerații ar determina reducerea substanțială a protecției jurisdicționale a drepturilor de care beneficiază particularii pe baza dreptului comunitar (a se vedea în acest sens Hotărârea din 24 septembrie 1998, *Comisia/Franța*, C-35/97, Rec., p. I-5325, pct. 52). Dincolo de existența unui risc de repercusiuni economice grave, cauzate mai ales de numărul mare de raporturi juridice constituite cu bună-credință pe baza reglementării considerate ca fiind în vigoare din punct de vedere legal, *un alt factor care trebuie luat în considerare pentru a justifica limitarea efectelor hotărârii în timp este existența unei incertitudini obiective și importante privind înțelesul normelor comunitare* (a se vedea în acest sens Hotărârile *Bidar*, pct. 69 și *Richards*, pct. 42, citate anterior)"[3].

În acest sens, Curtea a reținut că limitarea în timp a efectelor hotărârii pronunțate în cauza *Barber*[4] implică numai acele tipuri de discriminare pe care angajatorii și sistemele

și parag. 27-28 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=172181&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=800807.

[1] Cauza C-154/1992, *Remi van Cant*, ant. cit., Concluzii.

[2] Cauza C-128/93, *Geertruida Catharina Fisscher*, ant. cit, parag. 18.

[3] Cauza C-577/08, *Rijksdienst voor Pensioenen*, ant. cit.

[4] Cauza C-262/88, Hotărârea Curții din 17 mai 1990, *Barber c. Guardian Royal Exchange Assurance Group*, ECLI:EU:C:1990:209, vers. engl., tr. ns. – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=96222&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=66945.

de pensii le-ar fi putut considera a fi admisibile, pe temeiul derogărilor tranzitorii pe care legislația comunitară le prevedea și care erau capabile de a fi aplicate în cazul pensiilor ocupaționale.

Din moment ce Hotărârea Curții în cauza *Bilka* nu a inclus nici o limitare a efectelor sale în timp, efectul direct al art. 119 poate fi invocat pentru a pretinde retroactiv un tratament egal în ceea ce privește dreptul de a participa la un regim de pensii ocupaționale și acest lucru se poate face începând cu 8 aprilie 1976, data hotărârii *Defrenne*, în care Curtea a stabilit pentru prima dată că art. 119 are un efect direct[1].

Articolul 6

Domeniu de aplicare în funcție de persoane

Potrivit art. 6 din directivă, dispozițiile capitolului al doilea se aplică populației active, inclusiv lucrătorilor care desfășoară activități independente, lucrătorilor a căror activitate este întreruptă de boală, maternitate, un accident sau șomaj involuntar, precum și persoanelor aflate în căutarea unui loc de muncă, lucrătorilor pensionați și lucrătorilor invalizi și persoanele aflate în întreținerea acestor lucrători, în conformitate cu legislațiile și/sau practicile naționale.

Curtea a reținut că „noțiunea de populație activă din art. 2 din directivă este foarte largă și include oamenii care muncesc, cei care caută locuri de muncă și cei a căror activitate sau eforturi de a găsi de lucru au fost întrerupte prin materializarea oricăruia dintre riscurile menționate la art. 3 din directivă. Curtea a statuat, în continuare, că o persoană este, totuși, un membru al populației active, chiar dacă este în relație cu un ascendent fața de care unul dintre riscurile menționate la art. 3 se materializează, forțându-l sau forțând-o să-și întrerupă activitatea la locul de muncă (cauza 150/85, *Drake c. Chief Adjudication Officer* [1986] ECR 1995), sau în cazul în care riscul se materializează în timp ce persoana în cauză este în căutarea unui loc de muncă imediat după o perioadă fără loc de muncă (Hotărârea *Johnson Chief Adjudication Officer,* 31/90 [1991] C-I-3723), sau în cazul în care angajarea în cauză este considerată minoră, deoarece constă în muncă mai puțin de 15 ore pe săptămână și atrage o remunerație mai mică de o șeptime din salariul mediu lunar (cauza C-317/93, *Nolte c. Landesversicherungsanstalt Hannover* [1995] ECR I-4625 și cauza C-444/93 și *Megner Sheffel c. Innungskrankenkasse Rheinhessen-Pfalz* [1995] ECR I-4741). Pe de altă parte, directiva nu se aplică în cazul persoanelor care nu lucrează și nu caută de lucru sau persoanelor a căror ocupație sau eforturi de a găsi de lucru nu au fost întrerupte de unul dintre riscurile menționate la art. 3 din directivă (cauzele conexate 48/88, 106/88 și 107/88 *Achterberg-te Riele și alții c. Sociale Verzekeringsbank*, Amsterdam [1989] ECR 1963, pct. 13 și *Johnson*, C-77/95, pct. 20). Curtea a statuat, de asemenea, că o persoană care a renunțat la activitatea sa profesională, în scopul de a participa la creșterea copiilor, nu intră în domeniul de aplicare al directivei (*Johnson*, pct. 19). Rezultă că termenul «activitate» menționate în raport cu expresia «populația activă» de la art. 2 din directivă poate

[1] Cauza C-128/93, *Geertruida Catharina Fisscher*, ant. cit., parag. 24, 25.

fi înțeleasă ca referindu-se cel puțin la o activitate economică, adică o activitate desfășurată în schimbul unei remunerații, în sens larg. Trebuie recunoscut faptul că o persoană poate fi obligată să recurgă la serviciile unei alte persoane, atunci când acesta nu este în măsură sau nu mai este în măsură să efectueze o anumită activitate ea însăși, fie că este vorba de educația copiilor, administrarea treburilor casnice sau simple incidente ale vieții de zi cu zi. În principal, aceste activități necesită un anumit grad de competență, un anumit scop și trebuie să fie furnizate de către un străin în schimbul unei remunerații dacă nu există nimeni altcineva, indiferent dacă este sau nu membru de familie care să facă acest lucru fără plată. Rezultă de aici că interpretarea tinzând să includă în cadrul conceptului «populația activă» a unui membru al unei familii care, fără plată, desfășoară o activitate în beneficiul unui alt membru al familiei, pe motiv că o astfel de activitate solicită un grad de competență, este de o anumită natură sau scop sau ar trebui furnizată de către un străin în schimbul unei remunerații în cazul în care membrul de familie nu ar realiza acea activitate, ar avea ca efect extinderea infinită a domeniului de aplicare al directivei, întrucât scopul art. 2 din directivă este de a delimita a acest domeniu de aplicare. Răspunsul la prima întrebare trebuie, prin urmare, să fie că art. 2 din directivă trebuie să fie interpretat în sensul că nu include o persoană care se angajează, fără remunerație, să aibă grija soțului său cu handicap, indiferent de amploarea activității și competența necesară de a o efectua, când persoana în cauză, în scopul de a face acest lucru, nu a abandonat o activitate profesională sau nu a întrerupt eforturile de a găsi locuri de muncă"[1].

Articolul 7

Domeniul de aplicare material

Potrivit art. 7 din directivă, Capitolul al II-lea se aplică:

a) sistemelor profesionale de securitate socială care asigură protecția împotriva următoarelor riscuri:

i) boală;

ii) invaliditate;

iii) bătrânețe, inclusiv în cazul pensionării anticipate;

iv) accident de muncă și boală profesională;

v) șomaj;

b) sistemelor profesionale de securitate socială care prevăd alte prestații sociale, în numerar sau în natură, și în special pensii de urmaș și prestații familiale, dacă aceste prestații constituie avantaje plătite de către angajator lucrătorului în temeiul muncii acestuia din urmă.

Potrivit alin. (2), capitolul se aplică, de asemenea, sistemelor de pensii destinate unei categorii speciale de lucrători, cum este cea a funcționarilor, în cazul în care prestațiile plătibile în temeiul sistemului sunt achitate pe motivul raportului de muncă cu angajatorul

[1] Cauza C-77/95, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din data de 7 noiembrie 1996, *Bruna-Alessandra Züchner c. Handelskrankenkasse (Ersatzkasse) Bremen*, ECLI:EU:C:1996:425, vers. engl., tr. ns., parag. 12-16 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=100208&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=849195.

public. Apartenența unui astfel de sistem la un sistem general prevăzut de lege nu aduce atingere dispoziției precedente.

În ceea ce privește domeniul de aplicare al prevederilor art. 7 alin. (1) din directivă, ce reia dispozițiile art. 3 alin. (1) din Directiva 79/7/CEE, Curtea a reținut că „pentru a intra în domeniul de aplicare al Directivei 79/7, o prestație trebuie să constituie, integral sau parțial:

– un sistem legal de protecție împotriva unuia dintre riscurile enumerate la art. 3 alin. (1) din această directivă sau o formă de asistență socială care are aceeași finalitate și

– să fie legată în mod direct și efectiv de protecția împotriva unuia dintre aceste riscuri (a se vedea în special Hotărârea din 16 decembrie 1999, *Taylor*, C-382/98, Rec., p. I-8955, pct. 14 și jurisprudența citată)"[1].

Pornind de la această definire, a fost inclusă în domeniul de aplicare al prevederilor art. 7 „ajustarea ulterioară a pensiei", întrucât tinde să protejeze persoanele care au împlinit vârsta legală de pensionare față de riscurile vârstei, garantând că aceste persoane pot dispune de mijloacele necesare în special în raport cu nevoile lor ca pensionari. (...) Sistemul de ajustare în cauză în acțiunea principală urmărește menținerea puterii de cumpărare a pensiei prin indexarea cuantumului acesteia în funcție de evoluția prețurilor de consum. (...) Astfel, majorarea excepțională prevăzută de sistemul de ajustare în cauză în acțiunea principală se acordă chiar dacă pensionarii nu au dificultăți financiare și materiale. În plus, numai persoanele care au împlinit vârsta legală de pensionare pot beneficia de acest sistem de ajustare, astfel încât acordarea unei majorări în temeiul acestuia este în orice caz subordonată realizării riscului vârstei (a se vedea, prin analogie, Hotărârea *Taylor*, citată anterior, pct. 23-25)"[2].

Curtea a statuat, însă, că „art. 3 alin. (1) din Directiva 79/7/CEE (*corespondent cu art. 7 din Directiva 2006/54/CE – n.n.*) trebuie interpretat în sensul că nu se aplică unei prestații, precum alocația suplimentară sau un ajutor de venit, care pot fi acordate într-o varietate de situații personale pentru persoanele ale căror mijloace sunt insuficiente pentru a satisface nevoile lor, astfel cum sunt definite prin lege"; răspunsul nu depinde de faptul dacă reclamantul suferă de unul dintre riscurile enumerate la art. 3 din directivă, întrucât orice beneficiu „pentru a se încadra în domeniul de aplicare a Directivei 79/7/CEE, o prestație trebuie să constituie întregul sau o parte a unui sistem legal care oferă protecție împotriva unuia dintre riscurile specificate sau o formă de asistență socială având același obiectiv (cauza *Drake c. Adjudecare Ofițer,* 150/85 [1986] ECR 1995, pct. 21; Hotărârea în cauza C-243/90, *Regina c. Secretarul de stat sau Securitate socială, ex parte Smithson* [1992] ECR 1-467, pct. 12)"[3].

Curtea a apreciat că „principiul egalității de tratament între bărbați și femei, în special principiul egalității de tratament între bărbați și femei în domeniul securității sociale în sensul Directivei 79/7, nu se opune ca, în perioada de concediu parțial pentru creșterea

[1] Cauza C-577/08, *Waltraud Brachner* ant. cit., parag. 40.

[2] *Idem*, parag. 43-46.

[3] Cauzele conexate C-63/91 și C-64/91, Hotărârea Curții din 16 iulie 1992, *Sonia Jackson și Patricia Cresswell c. Chief Adjudication Officer,* ECLI:EU:C:1992:329, vers. engl., tr. ns., parag. 19, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=97833&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=844640.

copilului, un lucrător să dobândească *drepturi de pensie de invaliditate permanentă în funcție de timpul de lucru efectuat și de salariul primit, iar nu ca și cum ar fi exercitat o activitate cu normă întreagă*". Deși a reținut că „pentru a se consacra creșterii copiilor, femeile optează mult mai adesea decât bărbații pentru perioade de reducere a programului de lucru însoțite de o reducere proporțională a salariului, având drept consecință o reducere a drepturilor de securitate socială derivate din raportul de muncă". Totuși, Curtea a reținut că „lucrătorul care beneficiază de concediul pentru creșterea copilului pe care i-l recunoaște Directiva 96/34 de punere în aplicare a acordului-cadru privind concediul pentru creșterea copilului, potrivit uneia dintre modalitățile definite de legea națională sau de o convenție colectivă, exercitând, precum în acțiunea principală, o activitate cu normă redusă, se află într-o situație specifică ce nu poate fi asimilată celei a unui bărbat sau a unei femei care lucrează cu normă întreagă (a se vedea în acest sens Hotărârea *Lewen*, citată anterior, pct. 37)". S-a reținut totodată că „potrivit primului considerent și art. 1, directiva nu urmărește decât aplicarea treptată a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în domeniul securității sociale" și că dreptul comunitar „nu se opune calculării unei pensii pentru limită de vârstă potrivit unei reguli *pro rata temporis* în caz de lucru cu normă redusă. Astfel, în afara anilor de serviciu ai unui funcționar, luarea în considerare a duratei de lucru efectiv îndeplinită de acesta de-a lungul carierei sale, comparată cu cea a unui funcționar care a efectuat în timpul întregii sale cariere un program de lucru cu normă întreagă, constituie un criteriu obiectiv și străin de orice discriminare bazată pe sex, care permite o reducere proporțională a drepturilor sale de pensie (a se vedea în materia funcției publice Hotărârea din 23 octombrie 2003, *Schönheit și Becker*, C-4/02 și C-5/02, Rec., p. I-12575, pct. 90 și 91)"[1].

În același sens, „principiul egalității de tratament între bărbați și femei, în special principiul egalității de tratament între bărbați și femei în domeniul securității sociale în sensul Directivei 79/7, nu se opune ca, în perioada de concediu parțial pentru creșterea copilului, un lucrător să dobândească drepturi de pensie de invaliditate permanentă în funcție de timpul de lucru efectuat și de salariul primit, iar nu ca și cum ar fi exercitat o activitate cu normă întreagă"[2].

„Articolul 4 alin. (1) din Directiva 79/7/CEE a Consiliului din 19 decembrie 1978 privind aplicarea treptată a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în materie de securitate socială nu se opune aplicării unei reglementări naționale care condiționează primirea unui beneficiu pentru incapacitate de muncă de îndeplinirea unei cerințe de a fi primit un anumit venit din sau în legătură cu locul de muncă în anul anterior începerii

[1] Cauza C-537/07, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 16 iulie 2009, *Evangelina Gómez-Limón Sánchez-Camacho c. Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) și Alcampo SA,* ECLI:EU:C:2009:462, parag. 55, 57, 59, 60 și 63 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=72484&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=784019.

[2] Cauza 167/99, *Secretary of State for Employment c. Nicole Seymour-Smith și Laura Perez*, ant. cit., parag. 63.

incapacității, chiar și în cazul în care se constată că această cerință afectează mai multe femei decât bărbați"[1].

În schimb, Curtea a apreciat că „art. 4 alin. (1) din Directiva 79/7/CEE a Consiliului din 19 decembrie 1978 privind aplicarea treptată a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în domeniul securității sociale trebuie interpretat în sensul că se opune unei reglementări naționale care prevede că, pentru calcularea unei prestații legale de securitate socială care urmează să se plătească în urma unui accident de muncă, se aplică drept criteriu actuarial diferența de speranță de viață dintre bărbați și femei, în cazul în care prin aplicarea acestui criteriu despăgubirea unică ce urmează să se plătească în temeiul prestației menționate unui bărbat este mai redusă decât despăgubirea de care ar beneficia o femeie de aceeași vârstă, care se află într-o situație similară"[2].

Articolul 8

Excluderi din domeniul de aplicare material

Potrivit art. 8 din directivă, prevederile Capitolului al II-lea nu se aplică:

a) contractelor individuale ale lucrătorilor care desfășoară activități independente;

b) sistemelor cu membru unic ale lucrătorilor care desfășoară activități independente;

c) în cazul lucrătorilor, contractelor de asigurări la care angajatorul nu este parte;

d) dispozițiilor facultative ale sistemelor profesionale de securitate socială care sunt oferite individual participanților pentru a le garanta:

i) fie prestații complementare;

ii) fie alegerea datei la care încep prestațiile normale ale lucrătorilor care desfășoară activități independente sau alegerea între mai multe prestații;

e) sistemelor profesionale de securitate socială, în măsura în care prestațiile pe care le furnizează sunt finanțate de contribuțiile voluntare ale lucrătorilor.

Potrivit alin. (2), dispozițiile Capitolului al II-lea din directivă nu contravin acordării de către un angajator persoanelor care au împlinit vârsta de pensionare pentru o pensie în temeiul unui sistem profesional de securitate socială, dar care nu au atins încă vârsta de pensionare pentru pensia legală, un supliment la pensie pentru egalizarea sau apropierea sumei prestațiilor globale în raport cu persoanele de celălalt sex aflate în aceeași situație care au împlinit deja vârsta legală de pensionare, până când beneficiarii suplimentului împlinesc vârsta de pensionare legală.

---

[1] Cauza C-280/94, Hotărârea Curții (camera a șasea) din 1 februarie 1996, *Y. M. Posthuma-van Damme c. Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor Detailhandel, Ambachten en Huisvrouwen și N. Oztürk c. Bestuur van de Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging*, CLI:EU:C:1996:27, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=99916&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=853498.

[2] Cauza C-318/13, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 03 septembrie 2014, procedura inițiată de *X.*, ECLI:EU:C:2014:2133, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=157283&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=799312.

Articolul 9
Exemple de discriminare

Potrivit art. 9 din directivă, se clasifică printre dispozițiile contrare principiului egalității de tratament cele care au la bază criteriul sexului, fie direct, fie indirect, pentru:

a) a defini persoanele acceptate să participe la un sistem profesional de securitate socială;

b) a stabili caracterul obligatoriu sau facultativ al participării la un sistem profesional de securitate socială;

c) a stabili reguli diferite în ceea ce privește vârsta de admitere în sistem sau în ceea ce privește durata minimă de încadrare în muncă sau de afiliere la un sistem pentru a obține prestații;

d) a prevedea reguli diferite, cu excepția situațiilor prevăzute la lit. h) și j), pentru rambursarea contribuțiilor atunci când lucrătorul iese din sistem fără a fi îndeplinit condițiile care îi garantează un drept amânat la prestațiile pe termen lung;

e) a stabili condiții diferite de acordare a prestațiilor sau a le rezerva pentru lucrătorii de un anumit sex;

f) a impune vârste diferite de pensionare;

g) a întrerupe menținerea sau dobândirea drepturilor pe perioadele de concediu de maternitate sau de concediu din motive familiale, stipulate prin lege sau prin convenții și remunerate de angajator;

h) a stabili niveluri diferite pentru prestații, cu excepția cazurilor în care acest lucru este necesar pentru a se ține seama de elementele de calcul actuarial care sunt diferite pentru cele două sexe în cazul sistemelor cu contribuții definite; în cazul sistemelor cu prestații definite, finanțate prin capitalizare, anumite elemente pot fi inegale, în măsura în care inegalitatea sumelor se datorează consecințelor utilizării factorilor actuariali diferiți în funcție de sex, odată cu punerea în aplicare a finanțării sistemului;

i) a stabili niveluri diferite pentru contribuțiile lucrătorilor;

j) a stabili niveluri diferite pentru contribuțiile angajatorilor, cu excepția:

i) cazului sistemelor cu contribuții definite, dacă scopul este acela de a egaliza sau apropia sumele de prestațiile de pensie întemeiate pe aceste contribuții;

ii) în cazul sistemelor cu prestații definite, finanțate prin capitalizare în cazul în care contribuțiile patronale sunt destinate completării bazei financiare indispensabile pentru acoperirea costurilor acestor prestații definite;

k) a prevedea norme diferite sau norme aplicabile numai lucrătorilor de un sex determinat, cu excepția cazurilor prevăzute la lit. h) și j), în ceea ce privește garanția sau menținerea dreptului la prestații amânate atunci când lucrătorul iese din sistem.

Potrivit alin. (2) atunci când acordarea prestațiilor care intră sub incidența Capitolului al II-lea este lăsată la alegerea organelor de gestionare a sistemului, acestea respectă principiul egalității de tratament.

Enumerarea textului este doar exemplificativă, însă în cazul incidenței uneia din ipotezele prevăzute de text calificarea tratamentului ca fiind discriminatoriu intervine *ope legis*. Alineatul (2) al textului legiferează jurisprudența anterioară a Curții de Justiție, care

a stabilit că respectarea principiului egalității de tratament cade nu numai în sarcina angajatorului, ci și în sarcina oricărui organ căruia i s-a încredințat gestionarea sistemului de pensie.

Articolul 10

Punerea în aplicare în ceea ce privește lucrătorii care desfășoară activități independente

Potrivit art. 10 alin. (1) statele membre iau măsurile necesare astfel încât dispozițiile sistemelor profesionale de securitate socială ale lucrătorilor care desfășoară activități independente și care contravin principiului egalității de tratament să fie revizuite cu efect de la 1 ianuarie 1993, sau, pentru statele membre a căror aderare la Comunitate a avut loc după această dată, la data la care Directiva 86/378/CEE a devenit aplicabilă pe teritoriul acestora.

Potrivit alin. (2), Capitolul II nu interzice ca drepturile și obligațiile aferente unei perioade de afiliere la un sistem profesional de securitate socială a lucrătorilor care desfășoară activități independente anterior revizuirii acestui sistem să rămână reglementate în continuare de dispozițiile sistemului în vigoare în cursul acestei perioade.

Articolul 11

Posibilitate de aplicare amânată în ceea ce privește lucrătorii care desfășoară activități independente

În conformitate cu art. 11, în ceea ce privește sistemele profesionale de securitate socială ale lucrătorilor care desfășoară activități independente, statele membre pot amâna punerea în aplicare obligatorie a principiului egalității de tratament cu privire la:

a) stabilirea vârstei de pensionare pentru acordarea pensiilor și a pensiilor pentru limită de vârstă, precum și consecințele care ar putea decurge pentru alte prestații, la alegerea lor:

i) fie până la data la care această egalitate este realizată în sistemele prevăzute de lege,

ii) fie cel mai târziu până când o directivă impune această egalitate.

b) pensiile de urmaș, până la momentul la care dreptul comunitar va impune principiul egalității de tratament în sistemele de securitate socială prevăzute de lege în această privință;

c) aplicarea art. 9 alin. (1) lit. i), în ceea ce privește utilizarea elementelor de calcul actuarial până la 1 ianuarie 1999 sau, pentru statele membre a căror aderare la Comunitate are loc după această dată, la data la care Directiva 86/378/CEE devine aplicabilă pe teritoriul lor.

În ceea ce privește lucrătorii independenți, la care se referă prevederile art. 10 și 11, la nivel european a fost adoptată Directiva Consiliului nr. 86/613/CEE[1] din 11 decembrie 1986 privind aplicarea principiului egalității de tratament între bărbații și femeile care desfășoară

[1] JO L 359 din 19 decembrie 1986, p. 56.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

activități independente, inclusiv agricole, precum și protecția maternității. Directiva a fost abrogată prin Directiva 2010/41/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 7 iulie 2010 privind aplicarea principiului egalității de tratament între bărbații și femeile care desfășoară o activitate independentă și de abrogare a Directivei 86/613/CEE a Consiliului[1]. Potrivit punctului 7 din preambulul Directivei 2010/41/UE „Există deja o serie de instrumente juridice pentru punerea în aplicare a principiului egalității de tratament cu privire la activitățile independente, în special Directiva 79/7/CEE a Consiliului din 19 decembrie 1978 privind aplicarea treptată a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în domeniul securității sociale (1) și Directiva 2006/54/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 5 iulie 2006 privind punerea în aplicare a principiului egalității de șanse și al egalității de tratament între bărbați și femei în materie de încadrare în muncă și de muncă. S-a arătat că directiva specială nu se aplică domeniilor reglementate deja de alte directive". În consecință, sistemele profesionale de securitate socială ale lucrătorilor care desfășoară activități independente rămân supuse dispozițiilor înscrise în Directiva 2006/54/CE, fiind în competența statelor membre reglementarea acestora, în conformitate cu prevederile art. 10 și 11 din directivă.

Articolul 12
Efectul retroactiv

Potrivit art. 12 alin. (1) din directivă, orice măsură de transpunere a prezentului capitol, în ceea ce-i privește pe lucrători, se referă la toate prestațiile în temeiul sistemelor profesionale de securitate socială atribuite perioadelor de încadrare în muncă ulterioare datei de 17 mai 1990 și va avea un efect retroactiv acestei date, fără a aduce atingere lucrătorilor sau persoanelor aflate în întreținerea acestora care, înainte de această dată, au inițiat o acțiune în justiție sau au înaintat o plângere echivalentă în conformitate cu dreptul național. În acest caz, măsurile de transpunere au un efect retroactiv de la 8 aprilie 1976 și se referă la toate prestațiile atribuite perioadelor de încadrare în muncă ulterioare acestei date. Pentru statele membre care au aderat la Comunitate după 8 aprilie 1976 și înainte de 17 mai 1990, această dată este înlocuită cu data la care art. 141 din Tratat devine aplicabil pe teritoriul lor.

Potrivit alin. (2), a doua teză de la alin. (1) nu interzice ca normele naționale referitoare la termenele de recurs în conformitate cu dreptul intern să fie opozabile lucrătorilor sau persoanelor aflate în întreținerea acestora care au inițiat o acțiune în justiție sau au înaintat o plângere echivalentă în conformitate cu dreptul național înainte de 17 mai 1990, cu condiția ca acestea să nu fie mai puțin favorabile pentru acest tip de recurs decât pentru recursurile similare de natură internă și să nu facă imposibilă în practică exercitarea drepturilor conferite de legislația comunitară.

Alineatul (3) și (4) stabilesc că pentru statele membre a căror aderare la Comunitate a avut loc după 17 mai 1990 și care, la data de 1 ianuarie 1994, erau părți contractante la Acordul privind Spațiul Economic European, data de 17 mai 1990 prevăzută în prima

[1] JO L 189 din 15 iulie 2010, p. 1.

teză de la alin. (1) este înlocuită cu 1 ianuarie 1994, iar pentru alte state membre a căror aderare la Comunitate are loc după 17 mai 1990, data de 17 mai 1990 prevăzută la alin. (1) și (2) este înlocuită cu data la care art. 141 din Tratat a devenit aplicabilă pe teritoriul lor.

Articolul 13

Sistemul flexibil de stabilire a vârstei de pensionare

Articolul 13 din directivă prevede că în cazul în care bărbații și femeile solicită să beneficieze, în aceleași condiții, de un sistem flexibil în ceea ce privește vârsta de pensionare, această dispoziție nu este considerată incompatibilă cu prezentul capitol.

Capitolul 3 din directivă.
Egalitatea de tratament în ceea ce privește accesul la încadrare în muncă, la formare și la promovare profesională și condițiile de muncă

Articolul 14

Interzicerea discriminării

Potrivit art. 14 din directivă se interzice orice discriminare directă sau indirectă pe criteriul sexului în sectoarele public sau privat, inclusiv organismele publice, în ceea ce privește:

a) condițiile de acces la încadrare în muncă, la activități nesalariale sau la muncă, inclusiv criteriile de selecție și condițiile de recrutare, oricare ar fi ramura de activitate și la toate nivelurile ierarhiei profesionale, inclusiv în materie de promovare;

b) accesul la toate tipurile și la toate nivelurile de orientare profesională, de formare profesională, de perfecționare și de reconversie profesională, inclusiv dobândirea unei experiențe practice în muncă;

c) condiții de încadrare în muncă și de muncă, inclusiv condițiile de concediere, precum și remunerația, astfel cum este prevăzut la art. 141 din Tratat;

d) afilierea la și angajarea în cadrul unei organizații sindicale sau patronale sau în cadrul oricărei organizații ai cărei membri exercită o profesie dată, inclusiv avantajele oferite de acest tip de organizare.

Potrivit alin. (2), statele membre pot prevedea, în ceea ce privește accesul la muncă, inclusiv formarea care facilitează accesul, că o diferență de tratament fondată pe o caracteristică întemeiată pe criteriul sexului nu constituie discriminare atunci când, având în vedere natura activităților profesionale speciale în cauză sau cadrul în care acestea se desfășoară, o astfel de caracteristică constituie o exigență profesională veritabilă și determinantă cu condiția ca obiectivul său să fie legitim, iar exigența să fie proporțională.

În ceea ce privește istoricul reglementării, trebuie subliniat că acest domeniu a fost inițial reglementat prin *Directiva 76/207/CEE a Consiliului din 9 februarie 1976 privind punerea în aplicare a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în ceea ce privește accesul la încadrarea în muncă, la formarea și la promovarea profesională, precum*

și condițiile de muncă[1]*, directivă ce a fost modificată prin* Directiva 2002/73/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 23 septembrie 2002[2].

Curtea a reținut, prioritar, că „noțiunea de lucrător în sensul acestei directive nu poate fi interpretată în mod diferit în funcție de sistemele de drept național și trebuie definită potrivit unor criterii obiective ce caracterizează raportul de muncă, ținându-se cont de drepturile și obligațiile persoanelor implicate. Or, caracteristica esențială a raportului de muncă o constituie împrejurarea că o persoană îndeplinește, într-o anumită perioadă, în favoarea unei alte persoane și sub îndrumarea acesteia, prestații în schimbul cărora primește o remunerație (a se vedea, prin analogie, în contextul liberei circulații a lucrătorilor și al principiului egalității de remunerare între lucrătorii de sex masculin și cei de sex feminin, Hotărârea din 3 iulie 1986, *Lawrie-Blum,* 66/85, Rec., p. 2121, pct. 16 și 17 și Hotărârea din 13 ianuarie 2004, *Allonby*, C-256/01, Rec., p. I-873, pct. 67, precum și, în contextul Directivei 92/85, Hotărârea din 20 septembrie 2007, *Kiiski*, C-116/06, Rep., p. I-7643, pct. 25). Natura juridică *sui generis* a raportului de muncă din dreptul intern nu poate avea nicio consecință asupra calității de lucrător în sensul dreptului Uniunii (a se vedea Hotărârea *Kiiski*, citată anterior, pct. 26 și jurisprudența citată). În măsura în care o persoană îndeplinește condițiile enumerate la pct. 39 din prezenta hotărâre, natura relației juridice în care se află cu cealaltă parte a raportului de muncă este lipsită de relevanță pentru aplicarea Directivei 92/85 (a se vedea, prin analogie, în contextul liberei circulații a lucrătorilor, Hotărârea din 31 mai 1989, *Bettray*, 344/87, Rec., p. 1621, pct. 16 și Hotărârea din 26 februarie 1992, *Raulin*, C-357/89, Rec., p. I-1027, pct. 10)"[3].

În consecință, Curtea a concluzionat că „un membru al consiliului de administrație al unei societăți de capital care efectuează prestații în favoarea acesteia și care face parte integrantă din societate trebuie să fie considerat ca având calitatea de lucrător în sensul Directivei 92/85/CEE a Consiliului din 19 octombrie 1992 privind introducerea de măsuri pentru promovarea îmbunătățirii securității și a sănătății la locul de muncă în cazul lucrătoarelor gravide, care au născut de curând sau care alăptează [a zecea directivă specială în sensul art. 16 alin. (1) din Directiva 89/391/CEE] dacă își exercită activitatea, pentru o anumită perioadă, sub îndrumarea sau controlul unui alt organ al acestei societăți și dacă, în schimbul acestei activități, primește o remunerație. Este de competența instanței de trimitere să procedeze la verificarea elementelor de fapt necesare pentru a aprecia dacă aceasta este situația în litigiul cu care este sesizată; art. 10 din Directiva 92/85 trebuie să fie interpretat în sensul că se opune unei reglementări naționale precum cea în cauză în acțiunea principală care permite revocarea unui membru al consiliului de administrație al unei societăți de capital fără restricții, atunci când persoana interesată are calitatea de «lucrătoare gravidă» în sensul acestei directive, iar decizia de revocare luată în privința sa se întemeiază în mod esențial pe starea sa de graviditate. Chiar presupunând că respectivul

[1] JO L 39 din 14 februarie 1976, p. 40; directiva a fost modificată prin Directiva 2002/73/CE a Parlamentului European și a Consiliului (JO L 269 din 05 octombrie 2002, p. 15).

[2] JO L 225 din 12 august 1986, p. 40.

[3] Cauza C-232/09, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 11 noiembrie 2010, *Dita Danosa c. LKB Līzings SIA,* ECLI:EU:C:2010:674, parag. 39-40 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=78560&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=53610.

membru al consiliului de administrație nu are această calitate, nu este mai puțin adevărat că revocarea din funcție a unui membru al consiliului de administrație care exercită atribuții, precum cele descrise în acțiunea principală, din cauza sarcinii sau dintr-o cauză întemeiată în mod esențial pe această stare, nu poate privi decât femeile și reprezintă, prin urmare, o discriminare directă pe criterii de sex, contrară art. 2 alin. (1) și (7) și art. 3 alin. (1) lit. c) din Directiva 76/207/CEE a Consiliului din 9 februarie 1976 privind punerea în aplicare a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în ceea ce privește accesul la încadrarea în muncă, la formarea și la promovarea profesională, precum și condițiile de muncă, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2002/73/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 23 septembrie 2002"[1].

Interpretarea principiului egalității de tratament, astfel cum rezultă din jurisprudența Curții a evidențiat următoarele linii directoare:

1. În materie de acces la încadrare în muncă, la activitățile nesalariale sau la muncă, inclusiv criteriile de selecție și condițiile de recrutare, Curtea a reținut că „o dispoziție națională precum cea în cauză în acțiunea principală, care prevede, în ceea ce privește accederea la examenele competitive organizate pentru recrutarea funcționarilor publici, că limita de vârstă nu se aplică văduvelor care nu s-au recăsătorit, care sunt obligate să muncească, reprezintă discriminarea pe criterii de sex, contrar art. 3 alin. (1) din directivă (*n.n. – 76/2007/CEE*), față de văduvii care nu s-au recăsătorit, care se află în aceeași situație ca și acele văduve"[2].

Sub imperiul Directivei 76/2007/CEE, Curtea a reținut că „trebuie subliniat, mai întâi, că ofertele pentru ocuparea forței de muncă nu pot fi excluse *a priori* din domeniul de aplicare al Directivei 76/207, în măsura în care acestea sunt strâns legate de accesul la locuri de muncă și pot avea un efect restrictiv în ceea ce privește acest aspect. De asemenea, trebuie, totuși, recunoscut că directiva nu impune nicio obligație statelor membre de a adopta o legislație generală în ceea ce privește ofertele de muncă, în special având în vedere că această chestiune este la rândul său, strâns legată de cea a excepțiilor permise de art. 2 alin. (2) din directivă și având în vedere că aplicarea art. 9 alin. (2), în întregime, va avea ca efect realizarea transparenței necesare, de asemenea, referitoare la ofertele de muncă"[3].

În ceea ce privește interdicțiile exprese, s-a reținut că „o interdicție absolută a angajării femeilor în activități de scufundare nu constituie o diferență de tratament permisă în conformitate cu art. 2 alin. (3) din Directiva 76/207. Gama de munci ce implică scufundarea este largă și include, de exemplu, activitatea în domeniul biologiei, arheologie, turism și munca de poliție. Interdicția absolută prevăzută la art. 31 din regulamentul din 1973 exclude femeile, chiar de la locuri de muncă, care nu implică stres fizic semnificativ și,

[1] *Idem*, Concluzii.

[2] Cauza C-319/03, *Serge Briheche,* ant. cit., parag. 20.

[3] Cauza 248/83, Hotărârea Curții din 21 mai 1985, *Comisia Comunităților Europene c. Republicii Federale Germane,* vers. eng., tr. ns., parag. 43 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=92910&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=394278.

prin urmare, depășește în mod clar ceea ce este necesar pentru a se asigura că femeile sunt protejate. În ceea ce privește accesul la locuri de muncă supuse unei atmosfere de înaltă presiune, reglementarea din 1973 exclude femeile de la locurile de muncă care pun o presiune excesivă pe corpurile lor. În măsura în care guvernul austriac susține că femeile au o capacitate respiratorie mai mică și un număr de celule roșii din sânge mai mici, în scopul de a justifica o astfel de excludere, acesta se bazează pe un argument bazat pe valorile medii măsurate pentru femei, pentru a le compara cu cele ale bărbaților. Cu toate acestea, astfel cum Guvernul însuși a recunoscut în cursul procedurii precontencioase, în ceea ce privește aceste variabile există zone semnificative de suprapunere a valorilor individuale pentru femei cu valorile individuale pentru bărbați. În aceste circumstanțe, o legislație care se opune oricărei evaluări individuale și interzice femeilor să intre în raporturile de muncă în cauză, în condițiile în care angajarea nu este interzisă bărbaților ale căror capacități vitale și număr de celule roșii din sânge sunt egale sau mai mici decât valorile medii ale acestor variabile măsurate pentru femei, nu este permisă în temeiul art. 2 alin. (3) din Directiva 76/207 și constituie o discriminare pe criterii de sex"[1].

2. În materie de evaluare profesională, Curtea reținut în ceea ce privește evaluarea unui lucrător care a efectuat un concediu pentru creșterea copilului că „astfel cum prevede clauza 2 pct. (4) din Acordul-cadru privind concediul pentru creșterea copilului, lucrătorii trebuie protejați împotriva concedierii «pe motiv» de solicitare sau de efectuare a concediului pentru creșterea copilului, în conformitate cu legislația, cu convențiile colective și cu practicile la nivel național. Din această dispoziție rezultă că, în împrejurări precum cele din cauza principală, *nu este interzis, sub rezerva respectării clauzei 2 pct. (5) din Acordul-cadru privind concediul pentru creșterea copilului, ca un angajator să concedieze un lucrător care a efectuat un concediu pentru creșterea copilului dacă această concediere nu se întemeiază pe solicitarea sau pe efectuarea concediului pentru creșterea copilului.* În consecință, Acordul-cadru privind concediul pentru creșterea copilului nu se opune ca un angajator, în cadrul restructurării unui post, să procedeze la evaluarea unui lucrător care a efectuat un concediu pentru creșterea copilului în vederea transferării acestuia pe un post echivalent sau similar, care să corespundă contractului sau relației sale de muncă. Această constatare este valabilă și în cazul în care angajatorul urmărește să reducă numărul lucrătorilor în toate administrațiile statului din cauza dificultăților economice naționale. Astfel, în scopul unei administrări raționale a instituției, un angajator este liber să își reorganizeze serviciile cu condiția să respecte dispozițiile aplicabile ale dreptului Uniunii.

(...) Pentru a se evita orice discriminare și pentru a se asigura egalitatea de șanse între bărbați și femei, modul de evaluare a lucrătorilor în cadrul restructurării unui post nu trebuie să plaseze lucrătorii care au efectuat un concediu pentru creșterea copilului într-o situație defavorabilă în raport cu lucrătorii care nu s-au aflat într-un asemenea concediu.

[1] Cauza C- 203/03, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 1 februarie 2005, *Comisa Comunităților Europene c. Republicii Austria,* ECLI:EU:C:2005:76, vers. engl., tr. ns., parag. 69-74 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=49900&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=172547.

În cauza principală, angajatorul a procedat la evaluarea lucrătorilor în discuție prin raportare la ultima lor perioadă de muncă efectivă. În această privință, *este necesar să se constate că, deși evaluarea lucrătorilor cu privire la două perioade diferite constituie o soluție imperfectă, aceasta constituie totuși o metodă adecvată, dat fiind că lucrătorii care au efectuat un concediu pentru creșterea copilului lipsesc în perioada imediat anterioară evaluării, cu condiția ca criteriile de evaluare utilizate să nu fie de natură să îi dezavantajeze pe acești lucrători*. Pentru a nu îi plasa pe lucrătorii care au efectuat un concediu de creștere a copilului într-o astfel de situație dezavantajoasă, evaluarea trebuie să respecte un anumit număr de condiții. În special, aceasta trebuie să îi privească pe toți lucrătorii care pot fi vizați de restructurarea postului. De asemenea, o astfel de evaluare trebuie să se întemeieze pe criterii strict identice cu cele aplicabile lucrătorilor în activitate. În plus, punerea în aplicare a acestor criterii nu trebuie să implice prezența fizică a lucrătorilor, condiție pe care lucrătorul aflat în concediu pentru creșterea copilului nu o poate îndeplini. (...)

În consecință, Curtea a concluzionat că (...) Directiva 76/207, presupunând că numărul femeilor care efectuează un concediu pentru creșterea copilului este mult mai ridicat decât cel al bărbaților aflați în această situație, împrejurare a cărei verificare este de competența instanței naționale, și Acordul-cadru privind concediul pentru creșterea copilului, care figurează în anexa la Directiva 96/34, trebuie interpretate în sensul că se opun:

– ca, în vederea evaluării lucrătorilor în cadrul restructurării posturilor de funcționari din cauza dificultăților economice naționale, un lucrător care a efectuat un concediu pentru creșterea copilului să fie evaluat în absența sa pe baza unor principii și a unor criterii de evaluare care îl plasează într-o situație defavorabilă în raport cu lucrătorii care nu au efectuat un asemenea concediu; pentru a verifica faptul că această situație nu se regăsește în speță, instanța națională trebuie să se asigure în special că evaluarea îi privește pe toți lucrătorii care pot fi vizați de restructurarea postului, că aceasta se întemeiază pe criterii strict identice cu cele aplicabile lucrătorilor în activitate și că punerea în aplicare a acestor criterii nu implică prezența fizică a lucrătorilor aflați în concediu pentru creșterea copilului și

– ca o lucrătoare care a fost transferată pe un alt post la finalul concediului pentru creșterea copilului și în urma evaluării respective să fie concediată din cauza restructurării acestui post nou, în măsura în care angajatorul nu era în imposibilitatea de a-i oferi același post sau dacă postul care i-a fost atribuit acesteia nu era echivalent sau similar și nu corespundea contractului sau relației sale de muncă, în special ca urmare a faptului că, la momentul transferului, angajatorul avea cunoștință de faptul că noul post urma să fie restructurat, împrejurare a cărei verificare este de competența instanței naționale"[1].

[1] Cauza C-7/12, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 23 iunie 2013, *Nadežda Riežniece c. Zemkopības ministrija și Lauku atbalsta dienests*, ECLI:EU:C:2013:410, parag. 34-36, 42-43 și Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=138696&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=978283.

3. În materie de concediere, Curtea a arătat că „în contextul directivei, cuvântul «concediere» trebuie să fie interpretat în sens larg, astfel încât să includă încetarea raportului de muncă dintre lucrător și angajatorul lui, *chiar și ca parte a unui program de disponibilizare voluntară*"[1]. Curtea a operat o distincție esențială, subliniind că *„problema condițiilor de acordare a pensiei pentru limită de vârstă, pe de o parte, și cea a condițiilor de încetare a raportului de muncă, pe de altă parte, sunt distincte* (a se vedea în acest sens Hotărârea din 26 februarie 1986, *Marshall*, 152/84, Rec., p. 723, pct. 32). Referitor la acestea din urmă, art. 3 alin. (1) lit. c) din Directiva 76/207 prevede că aplicarea principiului egalității de tratament în ceea ce privește condițiile de concediere implică inexistența oricărei discriminări directe sau indirecte, pe criterii de sex, în sectoarele public sau privat, inclusiv în instituțiile publice. În această privință, limita de vârstă pentru pensionarea obligatorie a lucrătorilor stabilită în cadrul unei politici generale de pensionare, aplicate de un angajator, este un aspect legat de noțiunea de concediere prevăzută în această dispoziție, noțiune care trebuie interpretată în sens larg, chiar dacă această pensionare are ca efect acordarea unei pensii pentru limită de vârstă (a se vedea, prin analogie, Hotărârea din 26 februarie 1986, *Marshall*, citată anterior, pct. 34 și Hotărârea *Beets-Proper*, 262/84, Rec., p. 773, pct. 36)"[2].

În acest sens, Curtea statuase prin cauza Marshall I, citată, că „art. 5 alin. (1) din Directiva 76/207 trebuie interpretat în sensul că o politică generală de concediere care implică concedierea unei femei numai pentru că ea a atins vârsta legală pentru a beneficia de o pensie de stat, care este diferită în temeiul legislației naționale pentru bărbați și pentru femei, constituie o discriminare pe criterii de sex, contrară acestei directive"[3].

Curtea a arătat că „trebuie subliniat în primul rând că, potrivit art. 2 alin. (2) prima liniuță din Directiva 76/207, discriminarea directă se produce în situația în care o persoană este tratată mai puțin favorabil, pe criterii de sex, decât este, a fost sau ar fi tratată altă persoană într-o situație comparabilă. În speță, din art. 134 alin. (2) pct. 2 și alin. (4) pct. 1 din DO.B rezultă că medicii care beneficiază de protecție împotriva concedierii pot fi totuși concediați atunci când dobândesc dreptul la pensie pentru limită de vârstă în sensul art. 253 din ASVG. Or, potrivit art. 253 alin. (1), bărbații dobândesc acest drept la împlinirea

---

[1] Cauza 19/81, Hotărârea Curții din 16 Februarie 1982, *Arthur Burton c. British Railways Board*, ECLI:EU:C:1982:58, vers. engl., tr. ns., parag. 9 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=91307&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=974708.

[2] Cauza C-356/09, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 18 noiembrie 2010, *Pensionsversicherungsanstalt c. Christine Kleist*, ECLI:EU:C:2010:703, parag. 24-26 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=83840&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=976549.

[3] Cauza C-152/84, Hotărârea Curții din 26 februarie 1986, *M.H. Marshall c. Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (Teaching)*, ECLI:EU:C:1986:84, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=93234&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=47865.

Cauza *Marshall I* prezintă o semnificație aparte în jurisprudența Curții, aceasta dezvoltând principiul efectului direct vertical al directivei, efect ce operează împotriva statului, chiar când acesta acționează în calitate de angajator. Curtea nu a îmbrățișat punctul de vedere al Regatului Unit al Marii Britanii care a susținut că statul ar fi plasat într-o poziție de dezavantaj față de ceilalți angajatori, reținând că această distincție ar putea fi lesne rezolvată, prin transpunerea corectă a directivei de către același stat – parag. 51.

vârstei de 65 de ani, iar femeile la împlinirea vârstei de 60 de ani. Rezultă că lucrătorii de sex feminin pot fi concediați atunci când împlinesc vârsta de 60 de ani, pe când lucrătorii de sex masculin nu pot fi concediați decât după împlinirea vârstei de 65 de ani.

Întrucât criteriul care stă la baza unor astfel de dispoziții este inseparabil de sexul lucrătorilor, există, așadar, o diferență de tratament întemeiată în mod direct pe sex, contrar celor susținute de Casa de asigurări de pensii.

În al doilea rând, trebuie examinat dacă, într-un context precum cel reglementat de dispozițiile menționate, lucrătorii de sex feminin cu vârsta cuprinsă între 60 și 65 de ani se află într-o situație comparabilă, în sensul art. 2 alin. (2) prima liniuță din Directiva 76/207, cu cea a lucrătorilor de sex masculin din aceeași grupă de vârstă.

În această privință, instanța de trimitere ridică, în esență, problema dacă împrejurarea că lucrătorii de sex feminin cu vârsta cuprinsă între 60 și 65 de ani dispun, cu titlu de pensie legală pentru limită de vârstă, de o protecție socială nu este de natură să confere un caracter specific situației acestor lucrători în raport cu situația lucrătorilor de sex masculin din aceeași grupă de vârstă, care nu dispun de o astfel de protecție.

Trebuie examinat caracterul comparabil al unor astfel de situații, în special față de obiectul reglementării care instituie diferența de tratament (a se vedea în acest sens Hotărârea din 9 decembrie 2004, *Hlozek*, C-19/02, Rec., p. I-11491, pct. 46, precum și, prin analogie, Hotărârea din 16 decembrie 2008, *Arcelor Atlantique et Lorraine și alții*, C-127/07, Rep., p. I-9895, pct. 26).

În acțiunea principală, reglementarea care instituie diferența de tratament în discuție are ca obiect reglementarea condițiilor în care salariații își pot pierde locul de muncă.

În contextul prezentei acțiuni principale, spre deosebire de situația care a făcut obiectul cauzelor în care s-au pronunțat Hotărârea din 9 noiembrie 1993, *Roberts* (C-132/92, Rec., p. I-5579, pct. 20) și Hotărârea *Hlozek*, citată anterior (pct. 48), avantajul acordat lucrătorilor de sex feminin care constă în posibilitatea de a solicita pensionarea pentru limită de vârstă de la o vârstă cu cinci ani mai mică decât cea prevăzută pentru lucrătorii de sex masculin nu are o legătură directă cu obiectul reglementării care instituie o diferență de tratament.

Astfel, avantajul respectiv nu poate plasa lucrătorii de sex feminin într-o situație specifică față de lucrătorii de sex masculin, întrucât bărbații și femeile se află în situații identice în ceea ce privește condițiile de încetare a raportului de muncă (a se vedea în acest sens Hotărârea din 26 februarie 1986, *Roberts*, 151/84, Rec., p. 703, pct. 36). Pe de altă parte, astfel cum rezultă din decizia de trimitere, împrejurarea menționată la pct. 33 din prezenta hotărâre rezultă din faptul că Republica Austria a urmărit să instituie, în temeiul excepției de la principiul egalității de tratament prevăzute la art. 7 alin. (1) lit. a) din Directiva 79/7, un regim care să prevadă o diferență între bărbați și femei în ceea ce privește vârsta legală de pensionare pentru a compensa dezavantajul social, familial și economic suportat de femei. Or, Curtea s-a pronunțat în mod repetat în sensul că, ținând cont de importanța fundamentală a principiului egalității de tratament, excepția de la interzicerea discriminărilor întemeiate pe sex prevăzută la această dispoziție trebuie interpretată în mod strict, *în sensul că nu este aplicabilă decât în cazul stabilirii vârstei de pensionare pentru acordarea pensiei și a pensiei pentru limită de vârstă*, precum și în cazul consecințelor care pot decurge pentru alte prestații de asigurări sociale (a se vedea în acest sens Hotărârea

Marshall, citată anterior, pct. 36, Hotărârea din 21 iulie 2005, *Vergani*, C-207/04, Rec., p. I-7453, pct. 33 și Hotărârea din 27 aprilie 2006, *Richards*, C-423/04, Rec., p. I-3585, pct. 36).

Întrucât reglementarea în cauză în acțiunea principală privește, astfel cum rezultă din cuprinsul punctului 27 din prezenta hotărâre, materia concedierii în sensul art. 3 alin. (1) lit. c) din Directiva 76/207, iar nu consecințele menționate la art. 7 alin. (1) lit. a) din Directiva 79/7, excepția respectivă nu este, așadar, aplicabilă acestei reglementări.

În al treilea rând, Directiva 76/207 face distincție între discriminările întemeiate în mod direct pe sex, pe de o parte, și discriminările denumite «indirecte», pe de altă parte, în sensul că numai dispozițiile, criteriile sau practicile care sunt susceptibile să constituie discriminări indirecte pot, conform art. 2 alin. (2) a doua liniuță, să nu fie calificate drept discriminare cu condiția să fie «justificate obiectiv de un scop legitim, iar mijloacele de atingere a acestui scop să fie corespunzătoare și necesare». În schimb, o astfel de posibilitate nu este prevăzută pentru diferențele de tratament care pot constitui discriminări directe în sensul art. 2 alin. (2) prima liniuță din această directivă.

În aceste condiții, dat fiind că, pe de o parte, diferența de tratament instituită de o reglementare precum cea în cauză în acțiunea principală este întemeiată în mod direct pe sex, în condițiile în care, astfel cum rezultă din cuprinsul pct. 37 din prezenta hotărâre, situația femeilor și cea a bărbaților sunt identice în speță, și că, pe de altă parte, Directiva 76/207 nu prevede o derogare de la principiul egalității de tratament aplicabilă în cauză, trebuie să se concluzioneze că această diferență de tratament constituie o discriminare directă pe criterii de sex (a se vedea în acest sens Hotărârea *Vergani*, citată anterior, pct. 34).

Această diferență de tratament nu poate fi justificată de obiectivul de a promova angajarea de persoane mai tinere, astfel cum a invocat Casa de asigurări de pensii.

În sfârșit, referitor la problema eventualei existențe a unei discriminări pe motive de vârstă, în sensul Directivei 2000/78, trebuie amintit că, în cadrul procedurii instituite la art. 234 TCE, numai instanța națională sesizată cu soluționarea litigiului și care trebuie să își asume răspunderea pentru hotărârea judecătorească ce urmează a fi pronunțată are competența să aprecieze, luând în considerare particularitățile cauzei, atât necesitatea unei hotărâri preliminare pentru a fi în măsură să pronunțe propria hotărâre, cât și pertinența întrebărilor pe care le adresează Curții (a se vedea în special Hotărârea din 12 octombrie 2010, *Rosenbladt*, C-45/09, nepublicată încă în Repertoriu, pct. 32).

În măsura în care instanța de trimitere nu a solicitat Curții să se pronunțe cu privire la interpretarea acestei directive și nici din decizia de trimitere nu rezultă că existența unei astfel de discriminări a fost invocată în cadrul litigiului principal, examinarea acestui aspect nu este utilă pentru soluționarea litigiului respectiv.

În consecință, trebuie să se răspundă la întrebările adresate că art. 3 alin. (1) lit. c) din Directiva 76/207 trebuie interpretat în sensul că *o reglementare națională care, pentru a promova accesul persoanelor mai tinere la piața forței de muncă, permite unui angajator să concedieze salariații care au dobândit dreptul la pensie pentru limită de vârstă, în condițiile în care femeile dobândesc acest drept la o vârstă cu cinci ani mai mică decât*

vârsta la care bărbații dobândesc același drept, constituie o discriminare directă pe criterii de sex, interzisă de această directivă[1].

În același sens și pentru aceleași rațiuni, Curtea a concluzionat că „art. 3 alin. (1) lit. c) din Directiva 76/207 trebuie interpretat în sensul că o reglementare națională, precum cea în discuție în litigiul principal, constând într-un regim de muncă ce face parte integrantă dintr-un contract de muncă încheiat înainte de aderarea statului membru în cauză la Uniune, care prevede că raportul de muncă încetează prin împlinirea vârstei de pensionare, stabilită în mod diferit în funcție de sexul lucrătorului, constituie o discriminare directă interzisă de directiva menționată în cazul în care lucrătorul respectiv împlinește această vârstă la o dată ulterioară aderării menționate"[2].

În materie de protecție a maternității, sub aspectul concedierii, reținând că „trebuie recunoscută femeii o protecție împotriva concedierii nu numai în cursul concediului de maternitate, ci și pe toată durata sarcinii", iar „concedierea unui lucrător de sex feminin în cursul sarcinii sau a concediului său de maternitate pe motive legate de sarcină și/sau de nașterea unui copil reprezintă o discriminare directă pe criterii de sex, contrară art. 2 alin. (1) și art. 5 alin. (1) din Directiva 76/207", Curtea a apreciat că „faptul că o astfel de decizie de concediere este notificată după sfârșitul perioadei de protecție prevăzute la art. 10 din Directiva 92/85 nu este relevant. Orice altă interpretare a art. 2 alin. (1) și a art. 5 alin. (1) din Directiva 76/207 ar restrânge sfera de aplicare a protecției acordate de dreptul comunitar femeii gravide, care a născut de curând sau care alăptează, contrar structurii și evoluției normelor dreptului comunitar care reglementează egalitatea dintre bărbați și femei în acest domeniu. Prin urmare, trebuie să se răspundă la prima parte a celei de a doua întrebări că o decizie de concediere ca urmare a sarcinii și/sau a nașterii unui copil este contrară art. 2 alin. (1) și art. 5 alin. (1) din Directiva 76/207 oricare ar fi momentul la care această decizie de concediere este notificată și chiar dacă aceasta este notificată după sfârșitul perioadei de protecție prevăzute la art. 10 din Directiva 92/85"[3]. În

[1] Cauza C-356/09, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 18 noiembrie 2010, *Pensionsversicherungsanstalt c. Christine Kleist*, ECLI:EU:C:2010:703, parag. 29-46.

[2] Cauza C-614/11, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 12 septembrie 2013, *Niederösterreichische Landes-Landwirtschaftskammer c. Anneliese Kuso*, ECLI:EU:C:2013:544, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=140947&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=163799.

[3] Cauza C-460/06, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 11 octombrie 2007, *Nadine Paquay c. Société d'architectes Hoet + Minne SPRL*, ECLI:EU:C:2007:601, parag. 29, 40-41 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=69846&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=162911.

În cauză „reclamanta, angajată a biroului de arhitectură al pârâtei începând cu 24 decembrie 1987, s-a aflat în concediu de maternitate din luna septembrie până la sfârșitul lunii decembrie 1995. Concediul său de maternitate a luat sfârșit la 31 decembrie 1995, iar perioada de protecție împotriva concedierii, cuprinsă între începutul sarcinii și finele concediului de maternitate, a luat sfârșit, potrivit legislației belgiene, la 31 ianuarie 1996. Reclamanta a fost concediată prin scrisoarea recomandată din 21 februarie 1996, și anume la un moment în care perioada de protecție luase sfârșit, fiindu-i notificat un preaviz de șase luni cu începere de la 1 martie 1996. Pârâta a încetat executarea contractului la 15 aprilie 1996 prin plata unei indemnizații corespunzătoare restului perioadei de preaviz. (...) Din decizia de trimitere reiese că, în timpul sarcinii, pârâta a publicat într-un ziar, la 27 mai 1995, un anunț de angajare a unei secretare

același sens, Curtea a reținut că „este cert că lucrătorii de ambele sexe pot fi temporar împiedicați să efectueze munca din cauza tratamentelor medicale pe care trebuie să le urmeze. Totuși, intervențiile în cauză în acțiunea principală, mai precis puncția foliculară și transferul în uterul femeii al ovulelor rezultate din această puncție imediat după fecundarea lor, nu privesc în mod direct decât femeile. Prin urmare, concedierea unei lucrătoare întemeiată în mod esențial pe faptul că efectuează această etapă importantă a unui tratament de fertilizare în *vitro* constituie o discriminare directă pe criterii de sex. A admite că un angajator poate concedia o lucrătoare în circumstanțe precum cele în cauză în acțiunea principală ar fi, de altfel, contrar obiectivului de protecție pe care îl urmărește art. 2 alin. (3) din Directiva 76/207, desigur, în măsura în care concedierea s-ar întemeia în mod esențial pe existența tratamentului de fertilizare în *vitro* și, în special, pe intervențiile specifice, menționate la punctul precedent, pe care le presupune un astfel de tratament. În consecință, art. 2 alin. (1) și art. 5 alin. (1) din Directiva 76/207 se opun concedierii unei lucrătoare care, în circumstanțe precum cele din acțiunea principală, se găsește într-un stadiu avansat al tratamentului de fertilizare în *vitro*, mai precis între puncția foliculară și transferul imediat al ovulelor fecundate în *vitro* în uterul său, în măsura în care se dovedește că această concediere se întemeiază în mod esențial pe faptul că respectiva persoană a efectuat un astfel de tratament”[1].

În ceea ce privește persoanele transsexuale, Curtea a reținut că „directiva interzice concedierea unei persoane transsexuale pentru motive legate de schimbarea de sex”, reținând că „domeniul de aplicare al directivei nu poate fi limitat doar la discriminare bazată pe faptul că o persoană este de un anumit sex. Având în vedere scopul său precum și natura drepturilor pe care urmărește să le protejeze, domeniul de aplicare al directivei, este, de asemenea de natură să se aplice discriminărilor care, la fel ca în acest caz, presupune o schimbare de sex a persoanei în cauză”[2].

4. În materie de concediu: „Curtea s-a pronunțat deja în sensul că un concediu garantat de dreptul comunitar nu poate afecta dreptul de a obține un alt concediu garantat de același sistem normativ (Hotărârea *Comisia/Luxemburg*, citată anterior, pct. 33 și Hotărârea din 6 aprilie 2006, *Federatie Nederlandse Vakbeweging*, C-124/05, Rec., p. I-3423, pct. 24). Rezultă, așadar, că dreptul comunitar se opune deciziei unui angajator, precum cea adoptată în acțiunea principală la 10 decembrie 2004, care, prin consecințele sale, nu permite unei lucrătoare gravide să obțină, la cerere, o modificare a perioadei concediului

---

și, la 6 iunie 1995, a răspuns unei candidate că «postul este vacant între jumătatea lunii septembrie 1995 și ianuarie 1996», ceea ce corespundea perioadei previzibile a concediului de maternitate, «și apoi începând cu august 1996», mai exact începând cu expirarea viitorului preaviz de șase luni, notificat în mod normal după perioada de protecție. Nu este contestat faptul că, la data de 27 mai 1995, societatea era la curent cu sarcina și că anunțul privea postul ocupat de reclamantă” – parag. 19-20 și 21.

[1] Cauza C-506/06, Hotărârea Curții (Marea Camera) din 26 februarie 2008, *Sabine Mayr c. Bäckerei und Konditorei Gerhard Flöckner OHG*, ECLI:EU:C:2008:119, parag. 50-52 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=72369&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=166406.

[2] Cauza C-13/94, Hotărârea Curții din 30 aprilie 1996, *P și S și Cornwall County Council*, ECLI:EU:C:1996:170, vers. engl., tr. ns., parag. 24 și 20 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=99622&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=771282.

pentru educare, în momentul în care aceasta solicită concediu de maternitate și o privează astfel de drepturile direct asociate concediului de maternitate care rezultă din art. 8 și art. 11 din Directiva 92/85"[1].

În același sens, s-a reținut „acordarea unui concediu pentru creșterea copilului, care permite noilor părinți să își întrerupă activitatea profesională pentru a se consacra responsabilităților familiale, are consecințe asupra exercitării activității profesionale a funcționarilor în cauză. Prin urmare, condițiile de acordare a unui concediu pentru creșterea copilului depind de condițiile de încadrare în muncă și de muncă, în sensul art. 14 alin. (1) lit. c) din Directiva 2006/54.

În speță, concediul pentru creșterea copilului prevăzut la art. 53 alin. (3) al treilea paragraf din Codul funcției publice îi privește pe funcționari în calitatea lor de părinți.

În această privință, trebuie amintit că situația unui lucrător de sex masculin care are calitatea de părinte și cea a unui lucrător de sex feminin care are aceeași calitate sunt comparabile în ceea ce privește educarea copiilor (a se vedea Hotărârea *Comisia/Franța,* 312/86, EU:C:1988:485, pct. 14, Hotărârea *Griesmar*, C-366/99, EU:C:2001:648, pct. 56 și Hotărârea *Comisia/Grecia*, C-559/07, EU:C:2009:198, pct. 69).

Or, deși art. 53 alin. (3) al treilea paragraf din Codul funcției publice stabilește că un funcționar care este tată nu are dreptul la un concediu pentru creșterea copilului său în cazul în care soția sa nu este încadrată în muncă sau nu exercită nicio activitate profesională, în afara cazului în care aceasta se află în incapacitate de a face față necesităților legate de creșterea unui copil din cauza unei boli grave sau a unei dizabilități, această dispoziție nu prevede, în schimb, în privința unei funcționare care este mamă o asemenea interdicție legată de situația profesională a soțului său. Pe de altă parte, decizia de trimitere nu face referire la nicio altă dispoziție din dreptul național care ar stabili o astfel de condiție pentru funcționarele care sunt mame.

În consecință, în temeiul dreptului național, mamele care au statutul de funcționar pot întotdeauna să beneficieze de un concediu pentru creșterea copilului, în timp ce tații care au același statut pot beneficia de acesta numai dacă mama copilului este încadrată în muncă sau exercită o activitate profesională. Astfel, simplul fapt de a fi părinte nu este suficient pentru a permite bărbaților care sunt funcționari să beneficieze de acest concediu, în timp ce, pentru femeile care au un statut identic, este suficient (a se vedea prin analogie Hotărârea *Roca Álvarez*, C-104/09, EU:C:2010:561, pct. 23).

Pe de altă parte, în raport cu art. 3 din Directiva 2006/54, o dispoziție precum cea în discuție în litigiul principal, departe de a asigura în mod concret o deplină egalitate între bărbați și femei în viața profesională, este mai degrabă de natură să perpetueze o distribuire tradițională a rolurilor între bărbați și femei prin menținerea bărbaților într-un rol subsidiar în raport cu cel al femeilor în ceea ce privește exercitarea funcției lor părintești (a se vedea în acest sens Hotărârea *Lommers*, C-476/99, EU:C:2002:183, pct. 41 și Hotărârea *Roca Álvarez*, C-104/09, EU:C:2010:561, pct. 36).

---

[1] Cauza C-116/06, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 20 septembrie 2007, *Sari Kiiski c. Tampereen kaupunki*, ECLI:EU:C:2007:536, parag. 56, 57 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=62972&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=163958.

În sfârșit, trebuie amintit că, potrivit art. 28 alin. (2) din Directiva 2006/54, aceasta se interpretează fără a aduce atingere dispozițiilor Directivelor 96/34 și 92/85. Cu toate acestea, o dispoziție precum art. 53 alin. (3) al treilea paragraf din Codul funcției publice nu poate intra sub incidența protecției prevăzute de Directiva 92/85. Astfel, după cum a subliniat avocatul general la pct. 50 din concluzii, interzicerea dreptului la concediu pentru creșterea copilului în privința tatălui acestuia, din cauza situației profesionale a soției sale, nu constituie în niciun caz o măsură pentru promovarea îmbunătățirii securității și a sănătății la locul de muncă în cazul lucrătoarelor gravide, care au născut de curând sau care alăptează.

În aceste condiții, este necesar să se constate că dispoziția în cauză în litigiul principal stabilește o discriminare directă pe criteriul sexului, în sensul art. 14 alin. (1) din Directiva 2006/54 coroborat cu art. 2 alin. (1) lit. a) din această directivă, în privința taților care sunt funcționari, în ceea ce privește acordarea unui concediu pentru creșterea copilului.

Având în vedere toate considerațiile care precedă, trebuie să se răspundă la întrebarea adresată că prevederile Directivelor 96/34 și 2006/54 trebuie interpretate în sensul că se opun unei reglementări naționale potrivit căreia un funcționar nu are dreptul la concediu pentru creșterea copilului în cazul în care soția sa nu este încadrată în muncă sau nu exercită nicio activitate profesională, în afara cazului în care aceasta se află în incapacitate de a face față necesităților legate de creșterea unui copil din cauza unei boli grave sau a unei dizabilități"[1].

În schimb, s-a reținut respectarea principiului egalității de tratament în ipoteza refuzului de acordare a unui concediu de maternitate unei mame beneficiare, care a avut un copil datorită unui contract de reproducere umană asistată, prin intermediul unei mame surogat.

În acest sens, Curtea a reținut că „în ceea ce privește discriminările vizate la art. 2 alin. (1) lit. a) și b) din această directivă, refuzul de a acorda un concediu de maternitate în ipoteza vizată de instanța de trimitere constituie o discriminare directă pe criterii de sex în sensul lit. a) a acestei prevederi atunci când motivul esențial al acestui refuz li se aplică exclusiv lucrătorilor de un anumit sex (a se vedea în acest sens Hotărârea din 8 noiembrie 1990, *Dekker*, C-177/88, Rec., p. I-3941, pct. 10, Hotărârea din 5 mai 1994, *Habermann-Beltermann*, C-421/92, Rec., p. I-1657, pct. 14 și Hotărârea *Mayr*, citată anterior, pct. 50). Or, în temeiul reglementării naționale aplicabile într-o situație precum cea în discuție în litigiul principal, un tată beneficiar care a avut un copil datorită unui contract de reproducere umană asistată, prin intermediul unei mame surogat, este tratat în același mod ca o mamă beneficiară aflată într-o situație comparabilă, respectiv nu are nici el dreptul la un concediu plătit echivalent concediului de maternitate. În consecință, refuzul opus doamnei D. nu se întemeiază pe un motiv aplicabil exclusiv lucrătorilor de un anumit sex. Pe de altă parte, reiese dintr-o jurisprudență constantă a Curții că există discriminare indirectă pe criterii de sex atunci când aplicarea unei măsuri naționale, deși formulată în mod neutru, dezavantajează în fapt un număr mult mai mare de lucrători de un sex în raport cu lucrătorii de celălalt sex (a se vedea în acest sens Hotărârea din 2 octombrie 1997, *Gerster*, C-1/95, Rec., p. I-5253, pct. 30, Hotărârea din 20 octombrie 2011, *Brachner*,

[1] Cauza C-222/14, *Konstantinos Maïstrellis*, ant. cit., parag. 45-53.

C-123/10, Rep., p. I-10003, pct. 56, precum și Hotărârea din 20 iunie 2013, *Riežniece*, C-7/12, pct. 39). Or, în ceea ce privește discriminarea indirectă astfel vizată la art. 2 alin. (1) lit. b) din Directiva 2006/54, este necesar să se constate că niciun element al dosarului nu poate dovedi că refuzul de a acorda concediul în cauză ar dezavantaja în mod special lucrătorii de sex feminin în raport cu lucrătorii de sex masculin. În consecință, refuzul de a acorda un concediu de maternitate unui mame beneficiare precum doamna D. nu constituie o discriminare directă sau indirectă pe criterii de sex, în sensul art. 2 alin. (1) lit. a) și b) din Directiva 2006/54.

Pe de altă parte, potrivit art. 2 alin. (2) lit. c) din această directivă, orice tratament mai puțin favorabil aplicat unei femei și determinat de sarcină sau de concediul de maternitate în sensul Directivei 92/85 constituie discriminare în sensul Directivei 2006/54.

Or, pe de o parte, o mamă beneficiară care a avut un copil datorită unui contract de reproducere umană asistată prin intermediul unei mame surogat nu poate, prin definiție, să facă obiectul unui tratament mai puțin favorabil legat de sarcina sa, dat fiind că ea nu a fost însărcinată.

Pe de altă parte, din răspunsul oferit la primele două întrebări rezultă că Directiva 92/85 nu impune statelor membre să acorde un concediu de maternitate unei lucrătoare în calitatea sa de mamă beneficiară care a avut un copil datorită unui contract de reproducere umană asistată prin intermediul unei mame surogat. Prin urmare, această mamă beneficiară nu face obiectul unui tratament mai puțin favorabil legat de efectuarea unui concediu de maternitate, în sensul Directivei 92/85. În consecință, nu se poate considera că o astfel de mamă beneficiară face obiectul unei discriminări pe criterii de sex în sensul art. 2 alin. (2) lit. c) din Directiva 2006/54. Având în vedere observațiile care precedă, trebuie să se răspundă la a treia, la a patra și la a cincea întrebare că art. 14 din Directiva 2006/54 coroborat cu art. 2 alin. (1) lit. a) și b) și alin. (2) lit. c) din această directivă trebuie interpretat în sensul că refuzul unui angajator de a-i acorda concediu de maternitate unei mame beneficiare care a avut un copil datorită unui contract de reproducere umană asistată prin intermediul unei mame surogat nu constituie o discriminare pe criterii de sex"[1].

Curtea a reținut, în aceeași arie că nu constituie discriminare pe criterii de sex:

– „o normă a unui regim de concediu de boală care prevede, atât cu privire la lucrătorii de sex feminin absenți înainte de concediul de maternitate pe motiv de boală asociată stării de graviditate, cât și cu privire la lucrătorii de sex masculin absenți ca urmare a unei alte boli, o reducere a remunerației, atunci când absența depășește o anumită durată, cu condiția ca, pe de o parte, lucrătorul de sex feminin să fie tratat în același mod ca un lucrător de sex masculin absent pe motiv de boală și ca, pe de altă parte, suma prestațiilor plătite să nu fie atât de redusă încât să compromită obiectivul protecției lucrătoarelor gravide;

– o normă a unui regim de concediu de boală care prevede imputarea absențelor pe caz de boală dintr-un număr total maxim de zile de concediu de boală remunerate la care

[1] Cauza C-167/12, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 18 martie 2014, *C.D. c. S.T*, ECLI:EU:C:2014:169, parag. 46-55 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=149387&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=464735.

are dreptul un lucrător pe o perioadă determinată, fie că boala este asociată sau nu stării de graviditate, cu condiția ca imputarea absențelor pe caz de boală asociată stării de graviditate să nu aibă ca efect faptul ca, pe durata absenței pentru care se aplică această imputare ulterior concediului de maternitate, lucrătorul de sex feminin să beneficieze de prestații inferioare cuantumului minim la care avea dreptul pe parcursul bolii survenite în timpul sarcinii"[1].

5. În materie de timp de lucru: „În această privință, Curtea a statuat deja că faptul că stabilirea anumitor condiții de muncă poate avea consecințe pecuniare nu este suficient pentru a aduce aceste condiții în domeniul de aplicare al art. 119, care se bazează pe strânsa conexiune existentă între natura serviciilor furnizate și suma remunerației (Cauza 149/77, *Defrenne III* [1978] ECR 1365, pct. 21). În consecință, reducerea timpului de lucru se referă la condițiile de muncă și de aceea intră sub incidența Directivei 76/207 (*Seymour-Smith și Perez*, pct. 37). Cu toate acestea, orice diferențe care ar putea exista cu privire la orele lucrate de cele două grupuri, a căror remunerație poate fi comparată pot constitui motive obiective care nu au legătură cu orice discriminare pe motive de sex, astfel încât să justifice o diferență de plată"[2].

6. În materie de remunerație, în temeiul unor clauze speciale contractuale, s-a reținut că „– patronatul poate justifica recurgerea la criteriul flexibilității în cazul în care acesta este interpretat ca urmărind adaptarea la orare și locuri de muncă variabile, demonstrând că această adaptabilitate este importantă pentru executarea sarcinilor specifice care sunt încredințate lucrătorului, dar nu în cazul în care acest criteriu este înțeles ca referindu-se la calitatea muncii prestate de către lucrător;

– patronatul poate justifica recurgerea la criteriul formării profesionale demonstrând că această formare este importantă pentru executarea sarcinilor specifice care sunt încredințate lucrătorului;

– patronatul nu trebuie să justifice în mod special recurgerea la criteriul vechimii"[3].

În acest domeniu, Curtea a mai reținut că „este adevărat că statele membre pot lăsa punerea în aplicare a principiului egalității de remunerare, în primul rând, în sarcina reprezentanților patronatului și a lucrătorilor. Cu toate acestea, această posibilitate nu le eliberează de obligația de a asigura, prin prevederi legislative și administrative cores-

---

[1] Cauza C-191/03, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 8 septembrie 2005, *North Western Health Board c. Margaret McKenna,* ECLI:EU:C:2005:513, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=59568&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=473574.

[2] Cauza C-236/98, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 30 martie 2000, *Jämställdhetsombudsmannen c. Örebro läns landsting*, vers. engl., tr. ns., parag. 59-61.

[3] Cauza 109/88, Hotărârea Curții din 17 octombrie 1989, *Handels-og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark și Dansk Arbejdsgiverforening*, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=96004&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=403109.

Curtea a reținut că „dat fiind că durata de serviciu merge mână în mână cu experiența și din moment ce experiența permite, în general, ca angajatul să își exercite atribuțiile mai bine, angajatorul este liber să-l recompenseze, fără a fi nevoie să se stabilească importanța pe care o are în îndeplinirea sarcinilor specifice încredințate angajatului".

punzătoare, că toți lucrătorii din Comunitare beneficiază de întreaga protecție prevăzută în directivă. Această garanție a statului trebuie să acopere toate cazurile în care protecția efectivă nu este asigurată de alte mijloace, indiferent de motiv, și, în cazuri speciale, când lucrătorii în discuție nu sunt membri de sindicat, când sectorul în cauză nu este acoperit de o convenție colectivă sau în cazul în care un astfel de acord nu garantează în totalitate principiul egalității de remunerare. (...) Principiile securității juridice și protecției persoanelor fizice impun o formulare neechivocă care să permită persoanelor interesate o înțelegere clară și precisă a drepturilor și obligațiilor lor și care ar permite instanței să se asigure că aceste drepturi și obligații sunt respectate"[1].

În ceea ce privește excepția stabilită de dispozițiile art. 14 alin. (2), reținem că alături de prevederile art. 3 – *măsuri pozitive* – și prevederile art. 28 – interdependența cu alte reglementări, aceasta constituie un temei legal de derogare de la principiul egalității de tratament, stabilit de prevederile art. 14 alin. (1).

În consecință, orice tratament discriminatoriu pe criteriu de sex trebuie, pentru a dobândi caracter legitim, să fie justificat pe una din cauzele derogatorii anterior menționate.

Curtea de Justiție a reținut că dispoziția înscrisă în art. 14 alin. (2) „fiind o derogare de la un drept individual consacrat de directivă, această dispoziție este de strictă interpretare. Cu toate acestea, trebuie să se admită că specificul condițiilor de exercitare a activității profesionale a membrilor unei forțe de poliție înarmate este determinat de mediul în care sunt exercitate aceste activități. În această privință, nu se poate exclude posibilitatea ca, în situația unor grave tulburări interne, portul de arme de foc de către femeile polițiști să creeze riscuri suplimentare de atentate asupra acestora și, așadar, să contravină cerințelor siguranței publice. În asemenea circumstanțe, condițiile de exercitare a anumitor activități de poliție pot avea o astfel de natură încât sexul să constituie o condiție determinantă pentru exercitarea lor. Un stat membru poate atunci să rezerve bărbaților aceste sarcini, precum și formarea profesională care conduce la acestea. Într-un asemenea caz, statele membre sunt obligate, astfel cum rezultă din art. 9 alin. (2) din directivă, să examineze periodic activitățile respective, pentru a decide, ținând seama de evoluțiile sociale, dacă derogarea de la regimul general al directivei poate fi menținută. În plus, trebuie amintit faptul că, în stabilirea domeniului de aplicare al oricărei derogări de la un drept individual, cum ar fi egalitatea de tratament între bărbați și femei consacrată de directivă, trebuie respectat principiul proporționalității, unul dintre principiile generale de drept pe care se întemeiază ordinea juridică comunitară. Acest principiu impune ca derogările să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar pentru îndeplinirea scopului urmărit și cere concilierea, în măsura posibilului, a principiului egalității de tratament cu cerințele siguranței publice care sunt determinante pentru condițiile exercitării activității respective"[2].

---

[1] Cauza 143/83, Hotărârea Curții din 30 ianuarie 1985, *Comisia Comunităților Europene c. Regatului Danemarca,* vers. engl., tr. ns., parag. 8-9 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=92600&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=392337.

[2] Cauza C-222/84, Hotărârea Curții din 15 mai 1986, *Marguerite Johnston și Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary*, ECLI:EU:C:1986:206, parag. 36-38 – http://curia.europa.eu/juris/document/

Articolul 15
Întoarcerea din maternitate

Potrivit art. 15 din directivă, o femeie aflată în concediu de maternitate are dreptul, la încheierea acestui concediu, să își regăsească locul de muncă sau un loc de muncă echivalent în condiții care nu sunt mai puțin favorabile pentru aceasta și să beneficieze de orice îmbunătățire a condițiilor de muncă la care ar fi avut dreptul în timpul absenței sale.

În ceea ce privește aplicarea acestor dispoziții, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că „prin intermediul primei și al celei de a doua întrebări, care trebuie examinate împreună, instanța de trimitere solicită, în esență, să se stabilească dacă art. 2 alin. (2) lit. c) și art. 14 alin. (1) lit. c) din Directiva 2006/54, coroborate, precum și art. 15 din această directivă trebuie interpretate în sensul că se opun unei legislații naționale care exclude, din motive care țin de interesul public, o femeie aflată în concediu de maternitate de la o formare profesională care este parte integrantă a locului său de muncă și care este obligatorie pentru a putea pretinde o numire definitivă pe un post de funcționar, precum și pentru a beneficia de ameliorarea condițiilor sale de încadrare în muncă, garantându-i totodată dreptul de a participa la următoarea formare organizată, a cărei dată este însă incertă".

Curtea a răspuns argumentat că „în speță, astfel cum reiese din decizia de trimitere, este cert că doamna Napoli a intrat într-un raport de muncă și că cursurile de la care a fost exclusă în urma absenței sale pentru concediu de maternitate sunt furnizate în cadrul acestui raport de muncă și sunt destinate să o pregătească pentru un examen care, în caz de promovare, i-ar permite accesul la un nivel ierarhic superior. În consecință, cursurile respective trebuie considerate, atât din perspectiva art. 14 alin. (1) lit. c) din Directiva 2006/54, cât și a art. 15 din această directivă, ca făcând parte din condițiile de muncă ce sunt proprii locului de muncă al doamnei Napoli (a se vedea prin analogie Hotărârea *Thibault*, citată anterior, pct. 27 și Hotărârea din 18 noiembrie 2004, *Sss*, C-284/02, Rec., p. I-11143, pct. 30 și 31).

Cu toate acestea, întrucât situația în discuție în litigiul principal este legată de întoarcerea dintr-un concediu de maternitate și privește, astfel cum reiese din cuprinsul punctului anterior din prezenta hotărâre, condițiile de muncă aplicabile unei lucrătoare după întoarcerea sa din concediul de maternitate, este necesar ca întrebarea adresată să fie examinată din perspectiva art. 15 din directiva menționată, care constituie dispoziția specifică ce guvernează o astfel de speță.

În ceea ce privește aspectul dacă, într-o situație precum cea în discuție în litigiul principal, lucrătoarea care revine din concediu de maternitate își regăsește locul de muncă în condiții care nu îi sunt mai puțin favorabile și beneficiază de orice îmbunătățire a condițiilor de muncă la care ar fi avut dreptul pe durata absenței sale, trebuie arătat că luarea concediului de maternitate nu a influențat calitatea acestei lucrătoare, întrucât statutul de subcomisar stagiar care garantează înscrierea la cursul următor este menținut în favoarea

document.jsf?text=&docid=93487&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=180236.

doamnei Napoli, și că lucrătoarea respectivă și-a regăsit locul de muncă de dinaintea concediului său de maternitate.

Totuși, excluderea de la cursul de formare profesională din cauza luării concediului de maternitate a avut un efect negativ asupra condițiilor de muncă ale doamnei Napoli.

Astfel, ceilalți lucrători admiși la primul curs de formare au avut posibilitatea de a urma în întregime respectivul curs și de a avea acces, în caz de promovare a examenului final, la nivelul ierarhic superior, de subcomisar, și de a percepe remunerația corespunzătoare înaintea doamnei Napoli. În ceea ce o privește pe aceasta din urmă, ea este obligată să aștepte începutul următorului curs de formare, care, după constatările efectuate de instanța de trimitere, constituie, în plus, un eveniment cu dată incertă.

Or, excluderea de la primul curs și interdicția ulterioară de a participa la examenul de finalizare a acestui curs au drept consecință pierderea șansei persoanei interesate de a beneficia, precum colegii săi, de o îmbunătățire a condițiilor de muncă și trebuie, așadar, considerate elemente constitutive ale unui tratament nefavorabil în sensul art. 15 din Directiva 2006/54.

Această concluzie nu este repusă în discuție de argumentul potrivit căruia cerința, din motive de interes public, de a admite participarea la acel examen numai a candidaților pregătiți în mod adecvat pentru a-și exercita noile funcții presupune participarea lor la toate cursurile care fac parte din formarea în cauză.

Astfel, chiar dacă autoritățile naționale dispun, în funcție de împrejurări, de o anumită marjă de apreciere atunci când adoptă măsuri pe care le consideră necesare pentru a garanta siguranța publică a unui stat membru (a se vedea în special Hotărârea din 11 ianuarie 2000, *Kreil*, C-285/98, Rec., p. I-69, pct. 24), ele sunt totuși obligate, din moment ce instituie măsuri derogatorii de la un drept fundamental, precum egalitatea de tratament dintre bărbați și femei, a cărui aplicare urmărește să o asigure Directiva 2006/54, să respecte principiul proporționalității, care face parte dintre principiile generale ale dreptului Uniunii (a se vedea în acest sens în special Hotărârea *Kreil*, citată anterior, pct. 23).

Or, trebuie să se constate că o măsură precum cea în discuție în litigiul principal, care prevede excluderea automată de la cursurile de formare și determină imposibilitatea de a se prezenta la examenul organizat ulterior fără a se ține seama, printre altele, nici de stadiul respectivelor cursuri în care intervine absența pentru concediu de maternitate, nici de formarea deja dobândită și care se limitează să recunoască femeii care a luat un astfel de concediu dreptul de a participa la un curs de formare organizat la o dată ulterioară, dar incertă, nu este conformă cu respectivul principiu al proporționalității.

Nerespectarea acestui principiu este cu atât mai flagrantă cu cât, astfel cum a arătat instanța de trimitere, împrejurarea că începutul cursului următor de formare constituie un eveniment incert decurge din faptul că autoritățile competente nu au obligația de a organiza un asemenea curs la anumite intervale.

În această privință, trebuie adăugat că, pentru a asigura egalitatea substanțială dintre bărbați și femei pe care urmărește să o atingă Directiva 2006/54 (a se vedea prin analogie Hotărârea *Thibault*, citată anterior, pct. 26), statele membre dispun de o anumită marjă de apreciere și că par imaginabile măsuri care să afecteze mai puțin principiul egalității de tratament dintre bărbați și femei decât cea în discuție în litigiul principal. Astfel, după

cum a arătat chiar instanța de trimitere, autoritățile naționale ar putea, dacă este cazul, să aibă în vedere concilierea cerinței privind o formare completă a candidaților cu drepturile lucrătoarei prin prevederea, pentru lucrătoarea care revine din concediu de maternitate, a unor cursuri paralele de recuperare echivalente cu cursurile inițiale de formare, astfel încât această lucrătoare să poată fi admisă, în timp util, la examenul care îi permite accesul, în cel mai scurt timp, la un nivel ierarhic superior și care implică de asemenea ca derularea carierei sale să nu fie mai nefavorabilă decât cea a carierei unui coleg de sex masculin laureat al aceluiași concurs și care este admis la același curs inițial de formare.

Din ansamblul considerațiilor de mai sus reiese că trebuie să se răspundă la prima și la a doua întrebare că art. 15 din Directiva 2006/54 trebuie interpretat în sensul că se opune unei legislații naționale care exclude, din motive care țin de interesul public, o femeie aflată în concediu de maternitate de la o formare profesională care este parte integrantă a locului său de muncă și care este obligatorie pentru a putea pretinde o numire definitivă pe un post de funcționar, precum și pentru a beneficia de ameliorarea condițiilor sale de încadrare în muncă, garantându-i însă dreptul de a participa la următoarea formare organizată, dar a cărei dată este incertă"[1].

Articolul 16

Concediu de paternitate sau de adopție

Potrivit art. 16 din directivă, aceasta nu aduce atingere facultății de care dispun statele membre de a recunoaște drepturile distincte ale concediului de paternitate și/sau adopție. Statele membre care recunosc aceste drepturi iau măsurile necesare pentru a-i proteja pe lucrători și lucrătoare împotriva concedierilor, rezultând din exercitarea acestor drepturi și pentru a se asigura că acestea au dreptul, la încheierea acestui concediu, de a-și regăsi locul de muncă sau un loc de muncă echivalent în condiții care să nu le fie mai puțin favorabile și să beneficieze de orice îmbunătățire a condițiilor de muncă la care ar fi avut dreptul pe durata absenței lor.

Directiva 96/34/CE a Consiliului[2] din 3 iunie 1996 privind Acordul-cadru referitor la concediul pentru creșterea copilului încheiat de UNICE, CEEP și CES, prin dispozițiile clauzei 2 alin. (1) din acord stabilește că „în temeiul prezentului acord, sub rezerva clauzei 2.2, se acordă lucrătorilor, *bărbați și femei*, un drept individual la concediu pentru creșterea copilului, pe baza nașterii sau adopției unui copil, pentru a le da posibilitatea să îngrijească acel copil, pe o perioadă de cel puțin trei luni, până la o vârstă dată de maximum opt ani care urmează să fie stabilită de statele membre și/sau de partenerii sociali".

---

[1] Cauza C-595/12, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 6 martie 2014, *Loredana Napoli c. Ministero della Giustizia – Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria*, ECLI:EU:C:2014:128, parag. 24, 27-39 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=148742&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=472570.

[2] JO L 145 din 19 iunie 1996, p. 4.

Titlul III. Dispoziții orizontale

Capitolul 1 din directivă. Căi de atac și aplicarea dreptului

Secțiunea 1. Căi de atac

Articolul 17
Apărarea drepturilor

Potrivit art. 17 alin. (1), statele membre se asigură că, după un eventual recurs la alte instanțe competente, inclusiv, atunci când consideră oportun, la proceduri de conciliere, procedurile judiciare având ca scop asigurarea respectării obligațiilor care decurg din directivă sunt accesibile tuturor persoanelor care se consideră lezate de neaplicarea în privința lor a principiului egalității de tratament, chiar și după încetarea relațiilor în cadrul cărora se presupune că a apărut discriminarea.

Statele membre se asigură că asociațiile, organizațiile sau alte entități juridice care, în conformitate cu criteriile stabilite de legislația lor națională, au interesul legitim de a veghea la respectarea dispozițiilor prezentei directive au posibilitatea, în numele sau în sprijinul reclamantului, cu aprobarea acestuia, să angajeze orice procedură judiciară și/sau administrativă prevăzută pentru a determina respectarea obligațiilor rezultând din directivă.

Alineatele (1) și (2) nu aduc aduce atingere normelor naționale referitoare la termenele acordate pentru formularea unui recurs în ceea ce privește principiul egalității de tratament.

În aplicarea acestor dispoziții, Curtea de Justiție a reținut că „trebuie amintit, în primul rând, că art. 6 din directivă impune statelor membre obligația de a introduce în ordinile lor juridice interne măsurile necesare pentru a permite oricărei persoane care se consideră lezată de o discriminare «să își realizeze drepturile pe cale judiciară». Din această dispoziție rezultă că statele membre sunt obligate să adopte măsuri care să fie suficient de eficace pentru a îndeplini scopul directivei și să procedeze astfel încât drepturile astfel conferite să poată fi invocate efectiv în fața instanțelor naționale de către persoanele interesate. Controlul judecătoresc impus de acest articol reflectă un principiu general de drept care se află la baza tradițiilor constituționale comune statelor membre. Acest principiu a fost, de asemenea, consacrat de art. 6 și art. 13 din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, din 4 noiembrie 1950. Astfel cum s-a recunoscut prin Declarația comună a Parlamentului European, a Consiliului și a Comisiei din 5 aprilie 1977 (JO C 103, p. 1) și prin jurisprudența Curții, în cadrul dreptului comunitar trebuie să se țină seama de principiile pe care se întemeiază această convenție. În temeiul art. 6 din directivă, interpretat în lumina principiului general indicat, orice persoană are dreptul să formuleze o acțiune efectivă în fața unei instanțe competente împotriva actelor despre care consideră că aduc atingere principiului egalității de tratament între bărbați și femei prevăzut de Directiva 76/207. Statelor membre le revine obligația de a asigura un control judecătoresc efectiv asupra respectării dispozițiilor aplicabile din dreptul comunitar și a legislației naționale menite să pună în aplicare drepturile prevăzute de directivă. O dispoziție care

(...) conferă unui certificat, precum cel în speță, un efect de probă irefragabilă, în sensul că sunt îndeplinite condițiile unei derogări de la principiul egalității de tratament, permite autorității competente să priveze particularii de posibilitatea de a-și realiza pe cale judiciară drepturile recunoscute de directivă. O astfel de dispoziție este contrară, așadar, principiului unui control judecătoresc efectiv consacrat de art. 6 din directivă"[1].

Curtea a refuzat să ia în considerare posibilitatea de derogare de la prevederile art. 17 pe temeiul art. 224 TCE (*derogare pe temeiul siguranței publice*), apreciind că „niciun element din dosar și niciuna dintre observațiile prezentate în fața Curții nu permit să se afirme că situația din Irlanda de Nord, caracterizată prin tulburări interne grave, ar face imposibilă efectuarea unui control judecătoresc sau că măsurile necesare pentru a proteja siguranța publică ar fi lipsite de eficacitate din cauza unui asemenea control din partea instanțelor naționale. În aceste condiții, nu se pune, în speță, întrebarea dacă art. 224 din Tratatul CEE poate fi invocat de un stat membru pentru a înlătura obligațiile pe care i le impune dreptul comunitar și în special directiva"[2].

Articolul 18

Despăgubiri sau măsuri reparatorii

Potrivit art. 18, *statele membre introduc în dreptul intern măsurile necesare pentru a se asigura că prejudiciul suferit de o persoană lezată din cauza discriminării pe criteriul sexului este efectiv reparat sau despăgubit în conformitate cu modalitățile pe care acestea le stabilesc, într-o manieră care să descurajeze o astfel de discriminare și proporțional cu prejudiciul suferit. O astfel de despăgubire sau măsură reparatorie nu poate fi limitată a priori de un plafon maximal, cu excepția cazului în care angajatorul poate dovedi că unica pagubă suferită de un reclamant ca urmare a discriminării în sensul prezentei directive este refuzul de a i se lua în considerare cererea de încadrare în muncă.*

În cauza *Von Colson*, cauză ce consacră jurisprudențial principiul interpretării dreptului național în lumina și scopul reglementărilor europene, intitulat principiul interpretării conforme, Curtea de Justiție deși a concluzionat, prin analiza sistematică a textelor Directivei 76/2007, că încălcarea principiului egalității nu poate atrage sancțiunea obligării angajatorului la încheierea raporturilor de muncă cu candidatul în raport de care s-a stabilit conduita discriminatorie, a reținut că „este imposibil să se stabilească o egalitate efectivă a șanselor în absența unui regim sancționator corespunzător. O astfel de consecință decurge nu numai din finalitatea directivei, ci în special din art. 6 din directivă, care, conferind candidaților la un loc de muncă care au făcut obiectul unei discriminări dreptul la o cale judiciară de atac, recunoaște în favoarea acestora existența unor drepturi care pot fi invocate în justiție. *Chiar dacă deplina aplicare a directivei nu impune, după cum s-a constatat în răspunsul dat la prima întrebare, o sancțiune determinată în cazul în care se încalcă interdicția discriminării, aceasta implică totuși ca sancțiunea respectivă să fie de natură a asigura o protecție juridică efectivă și eficientă*. În plus, aceasta trebuie să

[1] Cauza C-222/84, *Marguerite Johnston*, ECLI:EU:C:1986:206, ant. cit., parag. 17-20.

[2] *Idem*, parag. 60.

aibă față de angajator un efect descurajator veritabil. Rezultă de aici că atunci când un stat membru hotărăște să sancționeze încălcarea interdicției de discriminare prin acordarea unei despăgubiri, aceasta trebuie, în orice caz, să fie proporțională cu prejudiciul suferit. În consecință, este evident că legislația națională care limitează dreptul la obținerea unei despăgubiri aparținând persoanelor care au făcut obiectul unei discriminări privind accesul la încadrarea în muncă la o reparare pur simbolică, cum ar fi, de exemplu, rambursarea cheltuielilor efectuate în legătură cu candidatura, nu se conformează exigențelor unei transpuneri corecte a directivei. Natura sancțiunilor prevăzute în Republica Federală Germania în caz de discriminare privind accesul la încadrarea în muncă și în special aspectul dacă norma de la art. 611bis alin. (2) din BGB înlătură posibilitățile de despăgubire care decurg din dreptul comun au fost îndelung discutate în fața Curții. În acest sens, guvernul Republicii Federale Germania a subliniat în cadrul procedurii orale că articolul în cauză nu ar exclude în mod obligatoriu aplicarea dreptului comun în materie de reparare a prejudiciilor. Numai instanța națională este competentă să se pronunțe asupra acestei probleme de interpretare a dreptului său național. Este totuși necesar să se precizeze că obligația statelor membre, care rezultă dintr-o directivă, de a atinge rezultatul prevăzut de aceasta, precum și îndatorirea statelor menționate, în temeiul art. 5 din Tratat, de a lua toate măsurile generale sau speciale necesare pentru a asigura îndeplinirea acestei obligații, se impun tuturor autorităților statelor membre, inclusiv autorităților jurisdicționale, în cadrul competențelor acestora. Rezultă de aici că, prin aplicarea dreptului național și în special a dispozițiilor unei legi naționale special adoptate în vederea aplicării Directivei 76/207, *instanța națională este obligată să interpreteze dreptul său național în lumina textului și a finalității directivei, în vederea obținerii rezultatului prevăzut la art. 189 al treilea paragraf.* În schimb, după cum rezultă din considerațiile de mai sus, directiva nu cuprinde – cât privește sancțiunile aplicabile unei eventuale discriminări – nicio obligație necondiționată și suficient de precisă care să poată fi invocată de către un particular, în lipsa unor măsuri de punere în aplicare adoptate în termen, pentru a obține o despăgubire specifică, atunci când o astfel de consecință nu este prevăzută sau permisă de legislația națională"[1].

Chiar dacă s-a subliniat necesitatea caracterului reparator al daunelor instituite legal, Curtea nu a îmbrățișat opinia unei interpretări extensive, în sensul existenței unei obligații de plată a unor daune punitive în sarcina autorului discriminării. În acest sens, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că „dispoziția menționată reproduce textul art. 6 alin. (2) din Directiva 76/207, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2002/73. Or, astfel cum reiese din considerentul 18 al Directivei 2002/73, aceasta a modificat art. 6 din Directiva 76/207 în scopul de a lua în considerare jurisprudența

[1] Cauza C-14/83, Hotărârea Curții din 10 aprilie 1984, *Sabine von Colson and Elisabeth Kamann c. Land Nordrhein-Westfalen,* ECLI:EU:C:1984:153, parag. 22-27 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=92351&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=51912.

Curții și în special Hotărârile *Marshall*[1] (C-271/91, EU:C:1993:335) și *Draehmpaehl* (C-180/95, EU:C:1997:208).

În această privință, trebuie amintit că, în cadrul interpretării art. 6 din Directiva 76/207, care a fost abrogată și înlocuită prin Directiva 2006/54, Curtea a arătat că statele membre sunt ținute să adopte măsurile necesare pentru a permite oricărei persoane care se consideră lezată printr-o discriminare contrară directivei menționate să își valorifice drepturile pe cale judiciară. O astfel de obligație implică necesitatea ca măsurile în cauză să fie suficient de eficiente pentru a atinge obiectivul urmărit de Directiva 76/207 și să poată fi efectiv invocate în fața instanțelor naționale de către persoanele interesate (a se vedea Hotărârea *Marshall*, C-271/91, EU:C:1993:335, pct. 22 și Hotărârea *Paquay*, C-460/06, EU:C:2007:601, pct. 43).

Potrivit jurisprudenței Curții, respectivul articol 6 nu impune statelor membre o anumită măsură în caz de încălcare a interdicției discriminării, ci lasă statelor membre libertatea de a alege între diferitele soluții care asigură realizarea obiectivului Directivei 76/207, în funcție de diferitele situații care pot apărea (a se vedea Hotărârea *von Colson și Kamann*, 14/83, EU:C:1984:153, pct. 18, Hotărârea *Marshall*, C-271/91, EU:C:1993:335, pct. 23, precum și Hotărârea *Paquay*, C-460/06, EU:C:2007:601, pct. 44).

Totuși, măsurile apte să asigure restabilirea egalității efective a șanselor trebuie să asigure o protecție jurisdicțională efectivă și eficientă și să aibă un efect disuasiv real asupra angajatorului (a se vedea Hotărârea *von Colson și Kamann*, 14/83, EU:C:1984:153, pct. 23 și 24, Hotărârea *Draehmpaehl*, C-180/95, EU:C:1997:208, pct. 25, precum și Hotărârea *Paquay*, C-460/06, EU:C:2007:601, pct. 45).

Astfel de imperative implică în mod necesar luarea în considerare a caracteristicilor proprii fiecărui caz de încălcare a principiului egalității. Or, *în ipoteza unei concedieri discriminatorii, restabilirea situației de egalitate nu ar putea fi realizată fără o reintegrare a persoanei discriminate sau, alternativ, fără o reparație pecuniară a prejudiciului suferit* (Hotărârea *Marshall*, C-271/91, EU:C:1993:335, pct. 25).

În sfârșit, potrivit jurisprudenței Curții, atunci când măsura reținută pentru atingerea obiectivului de a restabili egalitatea efectivă a șanselor este reparația pecuniară, aceasta trebuie să fie adecvată, în sensul că trebuie să permită compensarea integrală a prejudiciilor efectiv suferite din cauza concedierii discriminatorii, potrivit normelor naționale

---

[1] În Hotărârea *Marshall II*, Curtea a statuat că „interpretarea art. 6 din Directiva 76/207/CEE a Consiliului din 9 februarie 1976 privind punerea în aplicare a principiului egalității de tratament pentru bărbați și femei în ceea ce privește accesul la locuri de muncă, formarea și promovarea profesională și condițiile de muncă, trebuie să fie aceea că repararea prejudiciului și daunele suferite de către o persoană vătămată, ca urmare a concedierii discriminatorii, nu pot fi limitate prin stabilirea a priori a unei limite superioare fixe sau prin excluderea daunelor interese pentru compensarea pierderilor suferite de către beneficiar, ca urmare a perioadei de timp până când suma capitalului acordată este efectiv plătită" *(concluzie reluată în dispozițiile actuale ale art. 18)*.

Cauza C-271/91, Hotărârea Curții din 2 august 1993, *M. Helen Marshall c. Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority,* ECLI:EU:C:1993:335, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=98212&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=978628.

aplicabile (a se vedea Hotărârea *Marshall*, C-271/91, EU:C:1993:335, pct. 26 și Hotărârea *Paquay*, C-460/06, EU:C:2007:601, pct. 46).

În consecință, din dispozițiile art. 6 din Directiva 76/207, atât în versiunea sa originală, cât și în versiunea sa modificată, precum și din jurisprudența Curții menționată la pct. 29-33 din prezenta hotărâre rezulta că efectul disuasiv real urmărit de respectivul articol 6 nu implica acordarea în favoarea persoanei lezate din cauza unei discriminări pe criteriul sexului a unor daune interese punitive, care depășesc repararea integrală a prejudiciilor efectiv suferite și constituie o măsură de sancționare.

Această constatare este confirmată de natura alternativă, în cazul unei concedieri discriminatorii, a reparării prejudiciului acordat sub formă pecuniară, astfel cum s-a indicat la pct. 32 din prezenta hotărâre.

După cum a arătat avocatul general la pct. 32 din concluzii, nicio schimbare substanțială nu a avut loc în dreptul Uniunii pentru ca art. 18 din Directiva 2006/54 să facă, în această privință, obiectul unei interpretări diferite de cea a art. 6 din Directiva 76/207.

Prin urmare, trebuie să se constate că, asemenea art. 6 din Directiva 76/207 și pentru ca prejudiciul suferit din cauza unei discriminări pe criteriul sexului să fie efectiv reparat sau despăgubit într-o manieră care să descurajeze și care să fie proporțională, art. 18 din Directiva 2006/54 impune statelor membre care aleg forma pecuniară să introducă în dreptul intern măsuri care să prevadă plata către persoana lezată a unor daune interese care să acopere integral prejudiciul suferit, potrivit modalităților pe care acestea le stabilesc, dar nu prevede plata unor daune interese punitive"[1].

Curtea a concluzionat că „Articolul 18 din Directiva 2006/54/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 5 iulie 2006 privind punerea în aplicare a principiului egalității de șanse și al egalității de tratament între bărbați și femei în materie de încadrare în muncă și de muncă trebuie interpretat în sensul că, pentru ca prejudiciul suferit din cauza unei discriminări pe criteriul sexului să fie efectiv reparat sau despăgubit într-o manieră care să descurajeze și care să fie proporțională, acest articol impune statelor membre care aleg forma pecuniară, să introducă în dreptul intern, potrivit modalităților pe care acestea le stabilesc, măsuri care să prevadă plata către persoana lezată a unor daune interese care să acopere integral prejudiciul suferit"[2].

Tot în materie de răspundere patrimonială, Curtea a apreciat că „art. 2 coroborat cu art. 3 din Directiva 76/207 trebuie să fie interpretat în sensul că se opune legislației unui stat membru, precum cea instituită prin art. L. 337-1 din Code du travail, specifică protecției prevăzute la art. 10 din Directiva 92/85 în caz de concediere a lucrătoarelor gravide, care au născut de curând sau care alăptează, care privează salariata gravidă concediată în timpul sarcinii de o acțiune jurisdicțională în despăgubire, în timp ce aceasta este disponibilă oricărui alt salariat concediat, atunci când o astfel de limitare a căilor de atac constituie

[1] Cauza C-407/14, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 17 decembrie 2015, *María Auxiliadora Arjona Camacho c. Securitas Seguridad España SA,* ECLI:EU:C:2015:831, parag. 27-37 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=173120&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=487747.

[2] Cauza C-407/14, *María Auxiliadora Arjona Camacho,* ant. cit., Concluzii.

un tratament mai puțin favorabil al unei femei legat de sarcină. Aceasta ar fi situația, în special, atunci când modalitățile procedurale aferente singurei acțiuni disponibile în caz de concediere a lucrătoarelor menționate nu respectă principiul protecției jurisdicționale efective a drepturilor conferite justițiabililor de dreptul comunitar, verificarea revenind instanței de trimitere. Potrivit instanței de trimitere, singura acțiune aflată la dispoziția unei femei însărcinate care a fost concediată în timpul sarcinii este acțiunea în constatarea nulității și în reintegrare, cu excluderea oricărei alte acțiuni în domeniul dreptului muncii, precum acțiunea în despăgubire"[1].

Articolul 19

Sarcina probei

Potrivit art. 19 alin. (1) din directivă, statele membre, în conformitate cu sistemul lor judiciar, iau măsurile necesare pentru ca, din momentul în care o persoană se consideră lezată de nerespectarea, în privința sa, a principiului egalității de tratament și prezintă, în fața unei jurisdicții sau a unei alte instanțe competente, fapte care îi permit să presupună existența discriminării directe sau indirecte, pârâtului îi revine sarcina de a dovedi că nu a existat o încălcare a principiului egalității de tratament.

Potrivit alin. (2), dispozițiile anterioare nu împiedică statele membre să impună un probatoriu mai favorabil reclamanților.

Statele membre pot să nu aplice alin. (1) la procedurile în cadrul cărora investigarea faptelor revine jurisdicției sau instanței competente.

Potrivit art. 19 alin. (4), dispozițiile alin. (1), (2) și (3) se aplică, de asemenea:

a) situațiilor reglementate prin art. 141 din Tratat și, în măsura în care există discriminare pe criteriul sexului, prin directivele 92/85/CEE și 96/34/CE;

b) în cadrul oricărei proceduri civile sau administrative referitoare la sectorul public sau la sectorul privat, care prevede căile de atac potrivit dreptului național în aplicarea dispozițiilor prevăzute la lit. a), cu excepția procedurilor grațioase de natură voluntară sau prevăzute prin dreptul național.

Potrivit alineatului final, dispozițiile art. 19 nu se aplică procedurilor penale, cu excepția cazului în care statele membre dispun altfel.

Sarcina probei în materie de discriminare a primit inițial o reglementare distinctă prin Directiva 97/80/CE a Consiliului din 15 decembrie 1997 privind sarcina probei în cazurile de discriminare pe motive de sex[2], aplicarea acesteia fiind extinsă prin Directiva 98/52/CE a Consiliului din 13 iulie 1998 privind extinderea aplicării la Regatul Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord a Directivei 97/80/CE privind sarcina probei în cazurile de discriminare pe motive de sex.

Curtea a reținut că „Directiva 97/80 prevede la art. 4 alin. (1) că statele membre iau măsurile necesare pentru ca, în cazurile în care persoanele care se consideră nedreptățite

---

[1] Cauza C-63/08, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 29 octombrie 2009, *Virginie Pontin c. T-Comalux SA*, ECLI:EU:C:2009:666, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=73372&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=161729.

[2] JO L 14 din 20 ianuarie 1998, p. 6.

prin nerespectarea principiului egalității de tratament demonstrează, în fața unei instanțe judecătorești sau a altui organ competent, fapte pe baza cărora se poate prezuma existența unei discriminări directe sau indirecte, pârâtul să aibă obligația de a dovedi că nu a avut loc o încălcare a principiului menționat (a se vedea Hotărârea din 10 martie 2005, *Nikoloudi*, C-196/02, Rec., p. I-1789, pct. 68). Astfel, persoanei care se consideră nedreptățită prin nerespectarea principiului egalității de tratament îi incumbă, într-o primă fază, sarcina să demonstreze fapte pe baza cărora să se poată prezuma existența unei discriminări directe sau indirecte. Numai în cazul în care această persoană a demonstrat existența unor asemenea fapte îi revine pârâtului, într-o a doua fază, sarcina de a proba că nu a avut loc o încălcare a principiului nediscriminării. În această privință, reiese din considerentul 13 al Directivei 97/80 că revine instanței judecătorești naționale sau unui alt organ competent sarcina să aprecieze, în conformitate cu dreptul intern și/sau cu practicile naționale, faptele care permit prezumarea unei discriminări directe sau indirecte"[1].

Curtea a apreciat că sarcina dovedirii unor aspecte inițiale privind discriminara reclamată impune un minim de informații la dispoziția destinatarului normei de protecție. Totuși accesul la informații nu poate avea caracter absolut, întrucât „instanțele judecătorești naționale sau celelalte autorități competente trebuie să ia în considerare regulile de confidențialitate care decurg din actele dreptului Uniunii, precum Directiva 95/46/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 24 octombrie 1995 privind protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal și libera circulație a acestor date (JO L 281, p. 31, Ediție specială, 13/vol. 17, p. 10) și Directiva 2002/58/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 12 iulie 2002 privind prelucrarea datelor personale și protejarea confidențialității în sectorul comunicațiilor publice (directiva asupra confidențialității și comunicațiilor electronice) (JO L 201, p. 37, Ediție specială, 13/vol. 36, p. 63), astfel cum a fost modificată prin Directiva 2009/136/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 25 noiembrie 2009 (JO L 337, p. 11). Protecția datelor cu caracter personal este, de asemenea, prevăzută la art. 8 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene"[2].

„Totuși, trebuie precizat că, în conformitate cu art. 1 din Directiva 97/80, obiectivul acesteia este de a garanta o mai mare eficiență a măsurilor adoptate de statele membre pentru punerea în aplicare a principiului egalității de tratament, pentru a permite tuturor persoanelor care se consideră lezate prin neaplicarea în raport cu ele a principiului egalității de tratament să urmărească valorificarea drepturilor lor pe cale judiciară, după ce au recurs, eventual, la alte autorități competente. Astfel, deși art. 4 alin. (1) din directiva menționată nu prevede în favoarea persoanei care se consideră nedreptățită prin nerespectarea, în privința sa, a principiului egalității de tratament, un drept specific de a

[1] Cauza C-104/10, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 21 iulie 2011, *Patrick Kelly c. National University of Ireland (University College, Dublin)*, ECLI:EU:C:2011:506, parag. 29-31 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=107927&pageIndex=0&doclang=R&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=765365.

[2] Cauza C-104/10, *Patrick Kelly*, ant. cit., parag. 55.

avea acces la informații pentru a fi în măsură să demonstreze «fapte pe baza cărora se poate prezuma existența unei discriminări directe sau indirecte» în conformitate cu această dispoziție, nu este mai puțin adevărat că nu se poate exclude că un refuz de dezvăluire de informații din partea pârâtului, în cadrul demonstrării unor asemenea fapte, ar putea risca să compromită realizarea obiectivului urmărit de această directivă și astfel să priveze în special dispoziția menționată de efectul său util. În această privință, trebuie amintit că statele membre nu pot să aplice o reglementare care poate pune în pericol realizarea obiectivelor urmărite printr-o directivă și, prin urmare, să o lipsească pe aceasta de efectul său util (a se vedea Hotărârea din 28 aprilie 2011, *El Dridi*, C-61/11 PPU, nepublicată încă în Repertoriu, pct. 55). Astfel, în temeiul art. 4 alin. (3) al doilea și, respectiv, al treilea paragraf TUE, statele membre, printre altele, «adoptă orice măsură generală sau specială pentru asigurarea îndeplinirii obligațiilor care decurg din tratate sau care rezultă din actele instituțiilor Uniunii» și «se abțin de la orice măsură care ar putea pune în pericol realizarea obiectivelor Uniunii», inclusiv a celor urmărite de directive (a se vedea Hotărârea *El Dridi*, citată anterior, pct. 56). (...) Prin urmare, se impune a răspunde la prima întrebare că art. 4 alin. (1) din Directiva 97/80 trebuie interpretat în sensul că nu prevede dreptul unui candidat la o formare profesională, care apreciază că accesul la aceasta i-a fost refuzat din cauza nerespectării principiului egalității de tratament, de a avea acces la informații deținute de organizatorul acestei formări profesionale în ceea ce privește calificările celor-lalți candidați la aceeași formare profesională, pentru a fi în măsură să demonstreze «fapte pe baza cărora se poate prezuma existența unei discriminări directe sau indirecte», în conformitate cu dispoziția menționată. Totuși, nu se poate exclude că un refuz de dezvăluire de informații din partea unui pârât, în cadrul demonstrării unor asemenea fapte, ar putea risca să compromită realizarea obiectivului urmărit de directiva menționată și astfel să priveze în special art. 4 alin. (1) din aceasta de efectul său util. Incumbă instanței de trimitere sarcina de a verifica dacă această situație se regăsește în cauza principală"[1].

În materie de discriminare directă, Curtea a reținut că „trebuie amintit că, în conformitate cu normele obișnuite în materie de administrare a probei, este, în principiu, obligația lucrătorului care se consideră victima unei discriminări pe motive de sex în ceea ce privește remunerarea să facă dovada, în fața instanței naționale, că sunt întrunite condițiile care permit să se prezume existența unei inegalități de remunerare interzise de art. 141 TCE și de Directiva 75/117 (a se vedea în acest sens Hotărârea din 26 iunie 2001, *Brunnhofer*, C-381/99, Rec., p. I-4961, pct. 52, 53 și 57). În consecință, îi revine lucrătorului respectiv sarcina să dovedească pe orice cale legală că primește o remunerație mai mică decât cea plătită de angajatorul său colegilor săi de referință și că în realitate efectuează aceeași muncă sau o muncă de valoare egală, comparabilă cu cea efectuată de aceștia din urmă, astfel încât, *prima facie*, este victima unei discriminări care nu se explică decât prin diferența de sex (a se vedea Hotărârea *Brunnhofer*, citată anterior, pct. 58). În ipoteza în care lucrătorul ar face dovada că în speță sunt îndeplinite criteriile privind existența unei diferențe de remunerare între un lucrător de sex feminin și un lucrător de sex masculin, precum și a unei munci comparabile, ar exista o discriminare aparentă. În consecință, i-ar reveni

[1] *Idem*, parag. 31-36, 38, 39.

angajatorului obligația de a demonstra că nu a existat o încălcare a principiului egalității de remunerare, dovedind pe orice cale legală în special că activitățile efectuate în mod real de cei doi lucrători în cauză nu sunt de fapt comparabile sau că diferența de remunerare constatată este justificată de factori obiectivi și străini de orice discriminare pe motive de sex (a se vedea în acest sens Hotărârea *Brunnhofer*, citată anterior, pct. 59-62)"[1].

În consecință, sarcina probei este divizată și parțial inversată, salariatului revenindu-i obligația inițială de a prezenta dovezile minime necesare să susțină factual indiciile stării prezumtive de discriminare reclamate, angajatorul fiind ținut în aceste condiții să aducă probele necesare în sensul respectării principiului egalității de tratament.

În materie de discriminare indirectă, s-a reținut că „atunci când o măsură, care realizează o diferențiere între angajați pe baza orelor de muncă, are în practică un impact negativ asupra unui număr în mod substanțial mai mare de membri ai unuia sau altui sex, această măsură trebuie să fie considerată ca fiind contrară obiectivului urmărit prin art. 119 din Tratat, cu excepția cazului în care angajatorul arată că aceasta se bazează pe motive justificate în mod obiectiv, fără legătură cu orice discriminare pe criterii de sex (cauza 170/84, *Bilka-Kaubaus* [1986] ECR1607, pct. 31, Hotărârea C-33/89, *Kowalska* [1990], p. I-2591, pct. 16 și C-184/89, *Nimz* [1991], p. I-297, la pct. 15)"[2]. În același sens, „atunci când o întreprindere aplică un sistem de salarizare care este total lipsit de transparență, este în sarcina angajatorului să dovedească faptul că practica sa în materia salariilor nu este discriminatorie, dacă un lucrător de sex feminin probează că, în raport cu un număr relativ mare de angajați, salariul mediu pentru femei este mai mic decât cea pentru bărbați"[3].

Curtea a reținut în ceea ce privește metodele probațiunii în materie de *discriminare indirectă* ca relevante și concludente datele statistice disponibile:

„(...) curtea națională trebuie să verifice dacă statisticile disponibile indică faptul că în mod considerabil un procent mai ridicat de femei decât bărbați lucrează ca moașe. În caz afirmativ, există discriminare indirectă pe temei de sex, cu excepția cazului în care măsura este justificată de factori obiectivi și fără legătură cu orice discriminare bazată pe sex (C-167/97, *Seymour-Smith și Perez* [1999] ECRI-623, pct. 65). Este de competența instanței naționale să verifice dacă o dispoziție de drept național, o convenție al cărui scop este acela de a reglementa raporturile de muncă colective sau chiar un act unilateral al angajatorului în ceea ce privește personalul său, care, deși se aplică independent de sexul lucrătorului, afectează de fapt, în mod considerabil, un procent mai ridicat de femei decât

[1] Cauza C-427/11, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 28 februarie 2013, *Margaret Kenny și alții c. Minister for Justice, Equality and Law Reform, Minister for Finance și Commissioner of An Garda Síochána*, ECLI:EU:C:2013:122, parag. 18-20 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=134369&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=475648.

[2] Cauza C-127/92, Hotărârea Curții din 27 octombrie 1993, *Dr. Pamela Mary Enderby c. Frenchay Health Authority and Secretary of State for Health*, vers. engl., tr. ns., ECLI:EU:C:1993:859, parag. 14 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=98483&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=767456.

[3] Cauza 109/88, Hotărârea Curții din 17 octombrie 1989, *Handels-og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark și Dansk Arbejdsgiverforening*, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=96004&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=403109.

bărbați, este justificată de motive obiective care nu au legătură cu discriminarea pe criterii de sex (*Seymour-Smith și Perez*, pct. 67 și cauza C-333/97, *Lewen* [1999], p. I-0000, pct. 26)"[1].

În același sens, Curtea a arătat că „în ceea ce privește, în special, statisticile, ar putea fi necesar să se ia în considerare nu numai statisticile disponibile la momentul în care a fost adoptat actul, dar, de asemenea, statisticile elaborate ulterior, care sunt susceptibile de a furniza un indicator cu privire la impactul acestuia asupra bărbaților și femeilor. (...) Este, de asemenea, de competența instanței naționale să aprecieze dacă statisticile privind situația forței de muncă sunt valabile și pot fi luate în considerare, și anume, dacă acestea acoperă suficienți indivizi, dacă ele ilustrează fenomene pur fortuite pe termen scurt, și dacă, în general, ele par a fi semnificative (a se vedea cauza C-127/92 *Enderby* [1993], p. I-5535, pct. 17)"[2].

Capitolul 2 din directivă. Promovarea egalității de tratament. Dialogul

Articolul 20

Organisme privind egalitatea de tratament

Potrivit art. 20 alin. (1) din directivă, statele membre desemnează unul sau mai multe organisme împuternicite să promoveze, să analizeze, să supravegheze și să susțină egalitatea de tratament între toate persoanele fără discriminare pe criteriul sexului și adoptă dispozițiile necesare. Aceste organisme pot face parte din organele împuternicite să apere drepturile omului la scară națională sau să protejeze drepturile persoanelor.

Potrivit alin. (2), statele membre se asigură că ține de competența acestor organisme:

a) fără a aduce atingere dreptului victimelor și asociațiilor, organizațiilor și altor entități juridice prevăzute la art. 17 alin. (2), să ofere persoanelor victime ale discriminării un ajutor independent pentru a intenta o acțiune împotriva discriminării;

b) să procedeze la efectuarea unor studii independente privind discriminările;

c) să publice rapoarte independente și să formuleze recomandări cu privire la toate chestiunile legate de aceste discriminări;

d) la nivel corespunzător să schimbe informațiile disponibile cu organismele europene omoloage, cum ar fi un Institut European pentru Egalitatea Sexelor.

Articolul 21

Dialogul social

Potrivit art. 21 alin. (1) din directivă în conformitate cu tradițiile și practicile lor naționale, statele membre iau măsuri corespunzătoare pentru a favoriza dialogul social între partenerii sociali în vederea promovării egalității de tratament, inclusiv, de exemplu, prin supravegherea practicilor la locul de muncă, în cadrul accesului la încadrare în muncă, la formare și

[1] Cauza C-236/98, *Jämställdhetsombudsmannen*, ant. cit., parag. 50 și 51.

[2] Cauza 167/99, *Nicole Seymour-Smith și Laura Perezant*, ant. cit., parag. 49 și 62.

promovare profesională, precum și prin supravegherea contractelor colective de muncă, prin coduri de conduită, prin cercetare sau schimbul de experiență și bune practici.

Potrivit alin. (2), în cadrul respectării tradițiilor și practicilor lor naționale, statele membre încurajează partenerii sociali, fără a aduce atingere autonomiei acestora, să promoveze egalitatea între bărbați și femei, precum și norme de muncă flexibile, facilitând o mai bună conciliere între viața profesională și viața particulară și să încheie, la nivel corespunzător, acorduri care să stabilească reguli de nediscriminare în domeniile prevăzute la art. 1 care intră în domeniul de aplicare al negocierilor colective. Aceste acorduri vor respecta dispozițiile prezentei directive și măsurile naționale de executare.

Alineatul (3) dispune că statele membre încurajează, în conformitate cu legislația lor națională, contractele colective de muncă sau practicile naționale, angajatorii care trebuie promovați, de o manieră organizată și sistematică, egalitatea de tratament pentru bărbați și femei la locul de muncă, în cadrul accesului la încadrare în muncă, la formare și promovare profesională.

Conform alin. (4) în acest scop, angajatorii sunt încurajați să furnizeze, la intervale periodice corespunzătoare, lucrătorilor și/sau reprezentanților acestora, informații corespunzătoare cu privire la egalitatea de tratament pentru bărbați și femei în cadrul întreprinderii. Aceste informații pot să conțină o sinteză referitoare la procentajele de bărbați și femei la niveluri diferite ale întreprinderii, remunerațiile și disparitățile salariale, precum și măsurile posibile de îmbunătățire a situației, în cooperare cu reprezentanții lucrătorilor.

Articolul 22
Dialogul cu organizațiile neguvernamentale

Potrivit art. 22, statele membre încurajează dialogul cu organizațiile neguvernamentale în cauză care, în conformitate cu practicile și legislațiile naționale, au interesul legitim de a contribui la lupta împotriva discriminărilor pe criteriul sexului, în vederea promovării principiului egalității de tratament.

Capitolul 3 din directivă. Dispoziții orizontale cu caracter general

Articolul 23
Conformitate

Potrivit art. 23 din directivă, statele membre iau toate măsurile necesare pentru ca:

a) să fie eliminate toate actele cu putere de lege și actele administrative contrare principiului egalității de tratament;

b) să fie sau să poată fi declarate nule și neavenite sau să fie modificate dispozițiile contrare principiului egalității de tratament care figurează în contractele individuale sau în contractele colective de muncă, în regulamentele interne ale întreprinderilor sau în normele care reglementează profesiunile independente și organizațiile sindicale și patronale sau în orice alt tip de acord;

c) sistemele profesionale de securitate socială care conțin astfel de dispoziții nu pot face obiectul unor măsuri administrative de aprobare sau de prelungire.

Articolul 24
Victimizarea

Potrivit art. 24, statele membre introduc în dreptul intern măsurile necesare prevăzute de legislația și/sau practicile naționale, pentru a-i proteja pe lucrători, inclusiv pe reprezentanții acestora împotriva oricărei concedieri sau a oricărui alt tratament defavorabil din partea angajatorului ca reacție la o plângere formulată la nivelul întreprinderii sau la o acțiune în justiție vizând obligarea la respectarea principiului egalității de tratament.

În consecință, tratamentul defavorabil al angajatului ca reacție la o plângere formulată la nivelul întreprinderii sau la o acțiune în justiție vizând chiar respectarea principiului egalității este calificat legal ca tratament discriminatoriu derivat și obligă statele membre la instituirea măsurilor adecvate și necesare pentru protecția lucrătorilor.

Articolul 25
Sancțiuni

Potrivit art. 25 statele membre determină regimul sancțiunilor aplicabile încălcărilor dispozițiilor naționale adoptate în conformitate cu prezenta directivă și iau toate măsurile necesare pentru a asigura aplicarea acestor sancțiuni. Sancțiunile, care pot include plata de despăgubiri unei victime, trebuie să fie efective, proporționale și să fie disuasive. Statele membre notifică dispozițiile pertinente Comisiei până la 5 octombrie 2005, iar orice modificare ulterioară referitoare la acestea, în cel mai scurt timp.

Curtea a reținut că „pe de altă parte, art. 25 din Directiva 2006/54 prevede că statele membre determină regimul sancțiunilor aplicabile încălcărilor dispozițiilor naționale adoptate în conformitate cu această directivă și iau toate măsurile necesare pentru a asigura aplicarea acestor sancțiuni. Articolul menționat prevede de asemenea că sancțiunile, care «pot include plata de despăgubiri unei victime», trebuie să fie efective, proporționale și disuasive. În consecință, în timp ce art. 18 din Directiva 2006/54 urmărește să impună despăgubirea sau repararea prejudiciului suferit de persoana lezată, din modul de redactare a art. 25 din directiva menționată rezultă că acesta conferă statelor membre posibilitatea de a adopta măsuri menite să sancționeze discriminarea pe criteriul sexului sub forma unor despăgubiri acordate victimei. Astfel, art. 25 din Directiva 2006/54 permite, dar nu impune, statelor membre să ia măsuri care să prevadă plata unor daune interese punitive victimei unei discriminări pe criteriul sexului. În același sens, art. 27 alin. (1) din această directivă prevede că statele membre pot adopta sau pot menține dispoziții mai favorabile protecției principiului egalității de tratament decât cele care sunt prevăzute de directiva menționată. În speță, instanța de trimitere arată că noțiunea «daune interese punitive» nu există în dreptul spaniol. În aceste condiții, în lipsa unei dispoziții a dreptului național care să permită plata de daune interese punitive unei persoane lezate printr-o discriminare pe criteriul sexului, art. 25 din Directiva 2006/54 nu prevede că instanța

națională poate pronunța ea însăși obligarea autorului acestei discriminări la astfel de daune interese. Trebuie adăugat că, presupunând că un stat membru decide să adopte măsuri care permit să se acorde daune interese punitive persoanei discriminate, sarcina de a stabili criteriile care permit determinarea întinderii sancțiunii revine ordinii juridice interne a fiecărui stat membru, cu condiția să fie respectate principiile echivalenței și efectivității (a se vedea prin analogie Hotărârea *Manfredi și alții*, C-295/04-C-298/04, EU:C:2006:461, pct. 92, Hotărârea *Donau Chemie și alții*, C-536/11, EU:C:2013:366, pct. 25-27, precum și Hotărârea *Hirmann*, C-174/12, EU:C:2013:856, pct. 40)"[1].

Articolul 26
Prevenirea oricărei discriminări

Potrivit art. 26, statele membre încurajează, în cadrul legislațiilor, a contractelor colective de muncă sau practicilor naționale, pe angajatorii și persoanele răspunzătoare cu accesul la formarea profesională să ia măsuri eficiente pentru a împiedica orice formă de discriminare pe criteriul sexului și, în special, hărțuirea și hărțuirea sexuală la locul de muncă în cadrul accesului la încadrare în muncă, la formare și promovare profesională.

Articolul 27
Cerințe minime

Statele membre pot adopta sau menține dispoziții mai favorabile protecției principiului egalității de tratament decât cele care sunt prevăzute de directivă.

Potrivit alin. (2), *punerea în aplicare a prezentei directive nu constituie în nici un caz un motiv suficient pentru a justifica o reducere a nivelului de protecție a lucrătorilor în domeniile reglementate de aceasta, fără a aduce atingere dreptului statelor membre de a adopta, în ceea ce privește evoluția situației, acte cu putere de lege și acte administrative diferite de cele existente la momentul notificării prezentei directive, cu condiția ca dispozițiile din directivă să fie respectate.*

Articolul 28
Legătura cu dispozițiile comunitare sau naționale

Potrivit art. 28 alin. (1), directiva nu interzice dispozițiile referitoare la protecția femeii, în special cu privire la sarcină și maternitate, iar potrivit alin. (2) directiva se interpretează fără a aduce atingere dispozițiilor Directivelor 96/34/CE și 92/85/CEE.

Curtea a reținut că „în ceea ce privește Directiva 76/207, trebuie să se arate că măsura în discuție în litigiul principal instituie o diferență de tratament pe criterii de sex, în sensul art. 2 alin. (1) din această directivă între mamele care au statutul de lucrător salariat și tații care au același statut. Astfel, această măsură rezervă dreptul la concediul de maternitate în discuție în litigiul principal mamelor care au statutul de lucrător salariat, tatăl unui copil neputând beneficia de acest concediu decât cu condiția de a avea, de asemenea, statutul

[1] Cauza C-407/14, *María Auxiliadora Arjona Camacho*, ant. cit., parag. 38-44.

de lucrător salariat și ca mama să îi cedeze în totalitate sau parțial concediul disponibil, cu excepția cazului în care reîncadrarea în muncă a mamei presupune un risc pentru sănătatea sa.

În ceea ce privește justificarea unei astfel de diferențe de tratament, art. 2 alin. (3) din Directiva 76/207 precizează că aceasta nu aduce atingere dispozițiilor referitoare la protecția femeilor, în special în ceea ce privește graviditatea și maternitatea (a se vedea Hotărârea din 30 septembrie 2010, *Roca Álvarez*, C-104/09, Rep., p. I-8661, pct. 26).

În această privință, Curtea s-a pronunțat în mod repetat în sensul că, prin faptul că rezervă statelor membre dreptul de a menține sau de a institui dispoziții destinate să asigure protecția graviditații și a maternității, art. 2 alin. (3) din Directiva 76/207 (*în prezent art. 28 din Directiva 2006/54/CE*) recunoaște legitimitatea, din punctul de vedere al principiului egalității de tratament între sexe, pe de o parte, a protecției condiției biologice a femeii în timpul sarcinii și ulterior acesteia și, pe de altă parte, a protejării raporturilor speciale dintre femeie și copilul său în perioada care urmează nașterii (a se vedea în special Hotărârile citate anterior *Hofmann*, pct. 2 și *Roca Álvarez*, pct. 27).

Or, se dovedește că o măsură precum cea în discuție în litigiul principal este, în orice caz, destinată să protejeze condiția biologică a femeii în timpul sarcinii, precum și ulterior acesteia.

În plus, într-o cauză precum cea din litigiul principal, mama copilului, în calitatea sa de lucrătoare care desfășoară o activitate independentă, neafiliată la un sistem public de asigurări sociale, nu este titulară a unui drept primar la concediul de maternitate. În consecință, mama copilului nu dispune de niciun drept la un astfel de concediu pe care l-ar putea ceda tatălui acestui copil.

În consecință, în aceste condiții, Directiva 76/207 nu se opune unei măsuri precum cea în discuție în cauza principală.

Având în vedere considerațiile care precedă, trebuie să se răspundă la prima și la a doua întrebare, astfel cum au fost reformulate, că Directivele 92/85 și 76/207 trebuie interpretate în sensul că nu se opun unei măsuri naționale, precum cea în discuție în cauza principală, care prevede că tatăl unui copil, care are statutul de lucrător salariat, poate, cu acordul mamei, care de asemenea are statutul de lucrător salariat, să beneficieze de un concediu de maternitate pentru perioada ulterioară celor șase săptămâni de concediu obligatoriu al mamei după naștere, cu excepția cazurilor în care există un pericol pentru sănătatea acesteia, în timp ce tatăl unui copil care are statutul de lucrător salariat nu poate beneficia de un astfel de concediu dacă mama copilului său nu are statutul de lucrător salariat și nu este afiliată la un sistem public de asigurări sociale"[1].

În condițiile în care diferența de tratament nu poate fi justificată pe rațiuni ținând de protecția maternității, aceasta are caracter discriminatoriu. În acest sens, Curtea a reținut că „art. 2 alin. (1), (3) și (4), precum și art. 5 din Directiva 76/207/CEE a Consiliului din 9

[1] Cauza 5/12, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 9 septembrie 2013, *Marc Betriu Montull c. Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS)*, ECLI:EU:C:2013:571, parag. 60-65 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=141784&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=972251.

februarie 1976 privind punerea în aplicare a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în ceea ce privește accesul la încadrarea în muncă, la formarea și la promovarea profesională, precum și condițiile de muncă trebuie interpretate în sensul că se opun unei măsuri naționale, precum cea în discuție în acțiunea principală, care prevede că lucrătorii de sex feminin care sunt mame ale unui copil și care au statutul de lucrător salariat pot beneficia de o pauză, în diverse modalități, pe parcursul primelor nouă luni după nașterea acestui copil, în timp ce lucrătorii de sex masculin care sunt tați ai unui copil și care au același statut nu pot beneficia de aceeași pauză decât în cazul în care și mama acestui copil are statutul de lucrător salariat"[1], întrucât „pauza în discuție în acțiunea principală poate fi utilizată atât de tatăl salariat, cât și de mama salariată, ceea ce presupune că alimentarea și timpul de îngrijire a copilului pot fi asigurate în egală măsură de tată sau de mamă. Această pauză pare, așadar, să fie acordată lucrătorilor în calitatea lor de părinți ai copilului. Aceasta nu poate, prin urmare, să fie considerată ca permițând asigurarea protecției condiției biologice a femeii ca urmare a graviditații sale sau a protejării raporturilor speciale dintre mamă și copilul său"[2].

Articolul 29

Integrarea în diferitele politici a problemelor privind egalitatea între bărbați și femei

Potrivit textului, statele membre țin seama în mod activ de obiectivul egalității între bărbați și femei cu ocazia elaborării și punerii în aplicare a actelor cu putere de lege și actelor administrative, precum și a politicilor și activităților în domeniile prevăzute de directivă.

Articolul 30

Diseminarea informațiilor

Textul stabilește că statele membre se asigură că măsurile luate în aplicarea prezentei directive, precum și dispozițiile deja în vigoare în acest domeniu, sunt aduse la cunoștința oricărei persoane interesate, în orice formă corespunzătoare, și, dacă este cazul, la locul de muncă.

Titlul IV. Dispoziții finale

Articolul 31

Rapoarte

Potrivit art. 31 alin. (1) din directivă, „până la 15 februarie 2011, Comisiei îi sunt comunicate de către statele membre toate informațiile necesare pentru redactarea de

[1] Cauza C-104/09, Hotărârea Curții (camera a doua) din 10 septembrie 2010, *Pedro Manuel Roca Álvarez c. Sesa Start España ETT SA*, ECLI:EU:C:2010:561, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=83738&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=52929.

[2] Cauza C-104/09, *Pedro Manuel Roca Álvarez*, cit.ant., parag. 31.

către Comisie a unui raport către Parlamentul European și Consiliu cu privire la aplicarea prezentei directive".

Dispozițiile alin. (2) stabilesc că, fără a aduce atingere alin. (1), Comisiei îi este comunicat de către statele membre, la fiecare patru ani, textul măsurilor adoptate în aplicarea art. 141 alin. (4) din Tratat, precum și rapoarte cu privire la aceste măsuri și punerea lor în aplicare. Pe baza acestor informații, Comisia adoptă și publică, la fiecare patru ani, un raport care stabilește o evaluare comparativă a acestor măsuri din perspectiva Declarației nr. 28 anexată la actul final al Tratatului de la Amsterdam.

Ultimul alineat prevede că statele membre efectuează o examinare a activităților profesionale prevăzute la art. 14 alin. (2) în scopul de a aprecia, ținând seama de evoluția socială, dacă este justificată menținerea excluderilor în cauză. Acestea comunică Comisiei periodic și cel puțin la fiecare opt ani rezultatul acestei examinări.

Articolul 32
Reexaminarea

Până la 15 februarie 2013, Comisia examinează punerea în aplicare a prezentei directive și, dacă este cazul, propune orice modificare pe care o consideră necesară.

S-a subliniat că, „Comisia Europeană are o sarcină importantă în aplicarea legislației UE a egalității între femei și bărbați. Comisia monitorizează și analizează dacă statele membre își îndeplinesc obligațiile care le revin în general în ceea ce privește punerea în aplicare a dispozițiilor tratatului și a directivelor. Investigații mai specifice sunt, de asemenea, inițiate de Comisie în activitățile unui anumit stat membru. Uneori, aceste investigații provin din plângeri formulate de către persoane fizice sau organizații către Comisie. Aceste reclamații pot fi depuse la serviciile Comisiei. În conformitate cu art. 258 din TFUE, Comisia Europeană poate declanșa o procedură privind încălcarea dreptului comunitar în cazul în care aceasta consideră că un stat membru nu și-a îndeplinit o anumită obligație. Comisia trimite mai întâi un aviz motivat cu privire la acest aspect, după ce a oferit statului în cauză posibilitatea de a prezenta acesteia observații. În cazul în care statul membru nu respectă avizul în termenul stabilit de Comisie, Comisia poate sesiza CJUE. În cazul în care CJUE consideră că statul membru nu și-a îndeplinit o obligație și statul membru nu ia măsurile necesare pentru a se conforma hotărârii CJUE în timp util, acesta poate fi chiar supus la penalități (a se vedea art. 260 din TFUE)"[1].

Articolul 33
Punerea în aplicare

Potrivit art. 33 alin. (1), statele membre pun în aplicare actele cu putere de lege și actele administrative necesare pentru a se conforma directivei, până la 15 august 2008 sau „se asigură, începând din prezent până la această dată, că partenerii sociali introduc dispozițiile cerute pe calea acordului. În cazul în care dificultăți particulare justifică acest lucru, statele membre pot dispune de încă un an pentru a se conforma prezentei

[1] S. Burri, S. Prechal, *EU Gender Equality Law*, adnotată 2013, op. cit., p. 24.

directive. Statele membre iau toate măsurile necesare care le permit să fie în măsură să garanteze rezultatele impuse de directivă. Acestea comunică imediat Comisiei textul acestor măsuri".

Potrivit alin. (2), atunci când statele membre adoptă aceste dispoziții, ele conțin o trimitere la directivă sau sunt însoțite de o asemenea trimitere la data publicării lor oficiale. Acestea conțin, de asemenea, o mențiune prin care se precizează că trimiterile făcute, în cuprinsul actelor cu putere de lege și al actelor administrative în vigoare, la directivele abrogate prin prezenta directivă se interpretează ca trimiteri la prezenta directivă. Statele membre stabilesc modalitățile de efectuare a acestei trimiteri și formularea acestei mențiuni.

Totuși, conform alin. (3), „obligația de a transpune prezenta directivă în dreptul național se limitează la dispozițiile care constituie o modificare de fond în raport cu directivele precedente. Obligația de transpunere a dispozițiilor neschimbate rezultă din directivele precedente".

Ultimul alineat prevede obligația de comunicare către Comisie de către statele membre a textelor principalelor dispoziții de drept intern pe care le adoptă în domeniul reglementat de directivă.

Articolul 34
Abrogare

Dispozițiile art. 34 alin. (1) prevăd că începând cu 15 august 2009, Directivele 75/117/CEE, 76/207/CEE, 86/378/CEE și 97/80/CE se abrogă, fără a aduce atingere obligațiilor statelor membre în ceea ce privește termenele de transpunere în dreptul intern și de aplicare a directivelor indicate în anexa I, partea B.

Potrivit alin. (2), trimiterile la directivele abrogate se interpretează ca trimiteri la prezenta directivă și se citesc în conformitate cu tabelul de corespondență din Anexa II a acesteia.

Articolul 35
Intrarea în vigoare

Potrivit art. 35, directiva intră în vigoare în a douăzecea zi de la data publicării în *JO al Uniunii Europene*.

Articolul 36
Destinatari

Textul stabilește în mod expres că directiva se adresează statelor membre.

Dispozițiile trebuie raportate la prevederile actuale ale art. 288 alin. (3) din TFUE potrivit cărora directiva este obligatorie pentru fiecare stat membru destinatar cu privire la rezultatul care trebuie atins, lăsând autorităților naționale competența în ceea ce privește forma și mijloacele. Conform art. 291 alin. (1) din TFUE, statele membre iau toate măsurile de drept intern necesare pentru a pune în aplicare actele obligatorii din punct de vedere juridic ale Uniunii.

Efectul direct

Așa cum s-a arătat, Curtea de Justiție a recunoscut prevederilor tratatului efect direct, deopotrivă vertical și orizontal[1].

În ceea ce privește reglementarea secundară, la nivel principial, „directivele nu sunt direct aplicabile, dar Curtea de Justiție a Uniunii Europene a hotărât totuși că o dispoziție ar putea, în mod excepțional, să producă efecte directe într-un stat membru, fără ca acesta să fi adoptat, în prealabil, vreun act de transpunere, dacă se reunesc următoarele condiții: (a) transpunerea în dreptul intern nu a avut loc sau s-a efectuat incorect; (b) dispozițiile directivei sunt necondiționate și suficient de clare și precise și (c) dispozițiile directivei conferă drepturi persoanelor. Atunci când sunt reunite aceste condiții, o persoană poate să recurgă la dispoziția în cauză în fața autorității publice. Chiar dacă o dispoziție nu acordă niciun drept persoanelor și, astfel, sunt reunite doar prima și a doua condiție, autoritățile statului membru au obligația juridică de a ține seama de directiva netranspusă. Jurisprudența menționată mai sus se sprijină, în principal, *pe argumentele efectului util, al reprimării comportamentelor contrare tratatului și al protecției jurisdicționale*. În schimb, o persoană nu poate să invoce direct, împotriva unei alte persoane (efect numit «orizontal»), efectul direct al unei directive netranspuse (cauza C-91/92, *Faccini Dori,* Culegerea de jurisprudență, p. I-3325 și următoarele, pct. 25). Conform jurisprudenței Curții (cauza *Francovich*, cauzele conexate C-6/90 și C-9/90), o persoană poate să ceară repararea unui prejudiciu suferit unui stat membru care nu respectă dreptul Uniunii. Dacă este vorba despre o directivă netranspusă sau transpusă incorect, această acțiune este posibilă dacă: (a) directiva are drept scop să confere drepturi persoanelor, (b) conținutul drepturilor poate fi identificat pe baza dispozițiilor directivei și (c) există o legătură de cauzalitate între nerespectarea obligației de a transpune directiva și prejudiciul suferit de părțile lezate. Responsabilitatea statului membru poate fi angajată fără a fi necesar să se demonstreze vreo greșeală a acestuia"[2].

În ceea ce privește Directiva 2006/54/CE, Curtea de Justiție a reținut că „trebuie amintit că, potrivit unei jurisprudențe constante, în toate situațiile în care dispozițiile unei directive apar, din punct de vedere al conținutului lor, necondiționate și suficient de precise, particularii sunt îndreptățiți să le invoce în fața instanței naționale împotriva statului membru (a se vedea în special Hotărârea din 12 iulie 1990, *Foster și alții*, C-188/89, Rec., p. I-3313, pct. 16 și Hotărârea din 20 martie 2003, *Kutz-Bauer*, C-187/00, Rec., p. I-2741, pct. 69). Or, trebuie să se constate că art. 14 alin. (1) lit. c) și art. 15 din Directiva 2006/54 îndeplinesc aceste cerințe. Astfel, în ceea ce privește art. 14 alin. (1) lit. c) din directiva menționată, care conține dispoziții de punere în aplicare a principiului egalității de tratament dintre bărbați și femei în materie de încadrare în muncă și de muncă, este necesar să se arate că acesta exclude cu caracter general și în termeni neechivoci orice discriminare pe criterii

[1] A se vedea *supra*, sediul materiei.

[2] Parlamentul European – izvoarele și domeniul de aplicare ale dreptului uniunii europene – http://www.europarl.europa.eu/ftu/pdf/ro/FTU_1.2.1.pdf.

de sex în domeniile pe care le enumeră (a se vedea în acest sens Hotărârea *Sarkatzis Herrero*, citată anterior, pct. 36).

La fel, art. 15 din aceeași directivă prevede în termeni clari, preciși și necondiționați că o femeie aflată în concediu de maternitate are dreptul, la încheierea acestui concediu, să își regăsească locul de muncă sau un loc de muncă echivalent în condiții care nu sunt mai puțin favorabile pentru aceasta și să beneficieze de orice îmbunătățire a condițiilor de muncă la care ar fi avut dreptul în timpul absenței sale.

Întrucât cele două dispoziții în discuție au efect direct, mai trebuie amintit că, potrivit unei jurisprudențe constante, instanța națională care trebuie să aplice, în cadrul competenței sale, norme de drept al Uniunii are obligația de a asigura efectul deplin al acestor norme, înlăturând, dacă este necesar, din oficiu aplicarea oricărei dispoziții contrare a legislației naționale, fără a trebui să solicite sau să aștepte eliminarea prealabilă a acesteia pe cale legislativă sau prin orice alt procedeu constituțional (a se vedea în special Hotărârea din 9 martie 1978, *Simmenthal*, 106/77, Rec., p. 629, pct. 24 și Hotărârea *Kutz-Bauer*, citată anterior, pct. 73). În consecință, art. 14 alin. (1) lit. c) și art. 15 din Directiva 2006/54 pot fi invocate de un justițiabil împotriva statului membru în cauză și pot fi aplicate de instanța națională pentru a înlătura aplicarea oricărei dispoziții naționale neconforme cu articolele menționate.

În ansamblul considerațiilor de mai sus rezultă că trebuie să se răspundă la a cincea întrebare că dispozițiile art. 14 alin. (1) lit. c) și ale art. 15 din Directiva 2006/54 sunt suficient de clare, de precise și de necondiționate pentru a putea produce un efect direct"[1].

De altfel, în temeiul directivei inițiale 76/207/CEE, Curtea statuase: „în această privință, trebuie să se observe în primul rând că, în toate cazurile în care o directivă este corect pusă în aplicare, efectele sale sunt resimțite de particulari prin intermediul măsurilor de punere în aplicare adoptate de statul membru respectiv. Aspectul dacă art. 2 alin. (1) poate fi invocat în fața unei instanțe naționale este, așadar, fără obiect, din moment ce s-a stabilit că dreptul național a pus în aplicare această dispoziție. Derogarea de la principiul egalității de tratament pe care, astfel cum s-a arătat mai sus, o permite art. 2 alin. (2) reprezintă o simplă posibilitate oferită statelor membre. Instanței naționale competente îi revine sarcina să constate dacă s-a făcut uz de această posibilitate prin dispozițiile legislației naționale și totodată să evalueze conținutul său. Problema dacă o persoană de drept privat se poate întemeia pe o dispoziție a directivei pentru a înlătura o derogare prevăzută de legislația națională s-ar pune numai în cazul în care această derogare ar depăși limitele excepțiilor permise de art. 2 alin. (2) din directivă.

În acest context, se poate observa în primul rând, astfel cum a stabilit deja Curtea în Hotărârile din 10 aprilie 1984 (*von Colson și Kamann*, 14/83, Rec., p. 1891, *Harz*, 79/83, Rec., p. 1921), că obligația statelor membre ce decurge dintr-o directivă de a obține rezultatul prevăzut de aceasta, precum și datoria acestora, în temeiul art. 5 din Tratat, de a lua toate măsurile generale sau speciale necesare pentru a asigura îndeplinirea acestei obligații este imperativă pentru toate autoritățile statelor membre, inclusiv pentru autoritățile judecătorești, în cadrul competențelor lor. În consecință, aplicând dreptul național și mai

[1] Cauza C-595/12, *Loredana Napoli*, ant. cit., parag. 46, 51.

ales dispozițiile unei legi naționale special adoptate în vederea punerii în aplicare a Directivei 76/207, instanța națională trebuie să interpreteze propriul drept național în lumina sensului și a finalității directivei, pentru a obține rezultatul prevăzut de art. 189 alin. (3) TCEE. Așadar, *Industrial Tribunal* trebuie să interpreteze dispozițiile *Sex Discrimination Order* și în special ale art. 53 alin. (1) în lumina prevederilor directivei, astfel cum au fost interpretate mai sus, cu scopul de a garanta eficacitatea deplină a acesteia.

În cazul în care, ținând seama de cele menționate anterior, s-ar ivi totuși întrebarea dacă o persoană de drept privat poate invoca directiva împotriva unei derogări prevăzute de legislația națională, trebuie amintită jurisprudența constantă a Curții (a se vedea în special Hotărârea din 19 ianuarie 1982, *Becker*, 8/81, Rec., p. 53). În mod special, Curtea a apreciat recent, în Hotărârea din 26 februarie 1986 (*Marshall*, 152/84, Rec., 1986, p. 723), că anumite dispoziții ale Directivei 76/207 sunt, din punct de vedere al conținutului, necondiționale și suficient de precise și că particularii sunt îndreptățiți să le invoce împotriva unui stat membru când acesta le transpune incorect. Această constatare a fost făcută în Hotărârea din 26 februarie 1986, citată anterior, cu privire la aplicarea principiului egalității de tratament, prevăzut de art. 2 alin. (1) din directivă, la condițiile de concediere prevăzute la art. 5 alin. (1). Același lucru este valabil pentru aplicarea principiului prevăzut la art. 2 alin. (1) la condițiile de acces la încadrarea în muncă și de acces la formarea și perfecționarea profesională, menționate la art. 3 alin. (1) și la art. 4 și despre care este vorba în speță.

Tot prin hotărârea menționată anterior, din 26 februarie 1986, Curtea a decis că particularii se pot prevala de directivă împotriva unei instituții a statului, fără să se facă distincție după cum aceasta acționează în calitate de angajator sau de autoritate publică. În ceea ce privește o autoritate, precum *Chief Constable*, trebuie observat că din decizia de trimitere rezultă că acesta este un funcționar cu atribuții de conducere a serviciilor de poliție. Oricare ar fi raporturile sale cu alte instituții ale statului, o astfel de autoritate publică, însărcinată de stat cu menținerea ordinii și a siguranței publice, nu acționează în calitate de particular. Aceasta nu poate obține niciun beneficiu din nerespectarea dreptului comunitar de către statul căruia îi aparține. Prin urmare, trebuie să se răspundă la a șasea întrebare că particularii pot invoca împotriva unei autorități a statului însărcinate cu menținerea ordinii și a siguranței publice, care acționează în calitate de angajator, aplicarea principiului egalității de tratament între bărbați și femei, prevăzut la art. 2 alin. (1) din Directiva 76/207, la domeniile menționate la art. 3 alin. (1) și la art. 4, privind condițiile de acces la încadrarea în muncă și de acces la formarea și perfecționarea profesională, pentru a înlătura o derogare de la acest principiu prevăzută de legislația națională, în măsura în care aceasta ar depăși limitele excepțiilor permise de art. 2 alin. (2).

În ceea ce privește art. 6 din directivă, care se aplică de asemenea în speță, astfel cum s-a arătat anterior, Curtea s-a pronunțat deja, în Hotărârile din 10 aprilie 1984, citate anterior, arătând că acest articol nu implică – în ceea ce privește sancțiunile aplicabile în cazul unei eventuale discriminări – nicio obligație necondițională și suficient de precisă care ar putea fi invocată de un particular. În schimb, astfel cum rezultă din acest articol, interpretat în lumina principiului general pe care îl exprimă, și anume că orice persoană care se consideră lezată de o discriminare între bărbați și femei trebuie să dispună de o cale de atac în justiție efectivă, această dispoziție este suficient de precisă și necondițională

pentru a putea fi invocată împotriva unui stat membru care nu ar fi asigurat deplina sa aplicare în ordinea juridică internă proprie"[1].

Curtea a reținut, de asemenea, că „în mod întemeiat instanța de trimitere a adresat întrebările cu privire la Directiva 79/7, care se aplică sistemelor legale în materie de securitate socială, inclusiv sistemelor legale de pensii (Hotărârea din 1 iulie 1993, Van Cant, C-154/92, Rec., p. I-3811, pct. 10 și 11). Articolul 4 alin. (1) din această directivă interzice «orice discriminare pe criterii de sex (...), îndeosebi în ceea ce privește (...) domeniul de aplicare al regimurilor și condițiile de acces (...); obligația de a cotiza și calculul cotizațiilor; [precum și] calculul prestațiilor». Această dispoziție poate fi invocată de justițiabili în fața instanțelor naționale pentru a le determina pe acestea să îndepărteze orice reglementare națională neconformă (Hotărârea din 13 decembrie 1989, *Ruzius-Wilbrink*, C-102/88, Rec., p. 4311, pct. 19 și Hotărârea din 27 octombrie 1993, *van Gemert-Derks*, C-337/91, Rec., p. I-5435, pct. 31)[2].

În ceea ce privește remediile jurisdicționale aplicabile în ipoteza neîndeplinirii de către un stat membru a obligațiilor ce-i revin Curtea a reținut că „prin cea de a doua parte a întrebărilor, citită în contextul litigiilor din acțiunile principale, instanța de trimitere solicită, în esență, *să se stabilească dacă un stat membru are obligația de a-și adapta legislația ca urmare a unei hotărâri pronunțate de Curte cu privire la o trimitere preliminară din care decurge incompatibilitatea respectivei reglementări cu dreptul comunitar*. În această privință, trebuie să se amintească faptul că, în temeiul principiului cooperării loiale prevăzut la art. 10 TCE, statele membre sunt ținute să elimine consecințele ilicite ale unei încălcări a dreptului comunitar (Hotărârea din 7 ianuarie 2004, *Wells*, C-201/02, Rec., p. I-723, pct. 64, precum și jurisprudența citată). Așadar, ca urmare a unei hotărâri pronunțate cu privire la o trimitere preliminară din care decurge incompatibilitatea unei reglementări naționale cu dreptul comunitar, autorităților statului membru vizat le revine obligația de a lua măsurile generale sau specifice adecvate care pot asigura respectarea dreptului comunitar pe teritoriul lor (a se vedea în acest sens Hotărârea *Wells*, citată anterior, pct. 64 și 65, precum și Hotărârea din 25 martie 2004, *Azienda Agricola Giorgio, Giovanni și Luciano Visentin și alții*, C-495/00, Rec., p. I-2993, pct. 39). Păstrându-și dreptul de a alege măsurile care trebuie luate, respectivele autorități trebuie să se asigure că, în cel mai scurt timp, dreptul național se aliniază dreptului comunitar și drepturile pe care justițiabilii le au în temeiul dreptului comunitar dobândesc efecte depline. Pe de altă parte, astfel cum a hotărât Curtea în repetate rânduri, în cazurile de discriminare contrare dreptului comunitar, atât timp cât nu au fost adoptate măsuri de restabilire a egalității de tratament, respectarea principiului egalității nu poate fi asigurată decât prin acordarea către persoanele din categoria defavorizată a acelorași avantaje ca și cele de care beneficiază persoanele din categoria privilegiată. Într-o astfel de ipoteză, instanța națională este ținută să înlăture orice dispoziție națională discriminatorie, fără a trebui să solicite sau să aștepte eliminarea prealabilă a acesteia de către legiuitor și să aplice membrilor grupului defavorizat același

[1] Cauza C-222/84, *Marguerite Johnston și Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary*, ant. cit., parag. 51-58.

[2] Cauzele conexate 231/06 până la 233/06, *Office national des pensions*, ant. cit., parag. 18 și 19.

sistem ca și cel de care beneficiază persoanele din cealaltă categorie (Hotărârea din 28 septembrie 1994, *Avdel Systems*, C-408/92, Rec., p. I-4435, pct. 16 și 17, Hotărârea din 12 decembrie 2002, *Rodríguez Caballero*, C-442/00, Rec., p. I-11915, pct. 42 și 43 și Hotărârea din 7 septembrie 2006, *Cordero Alonso*, C-81/05, Rec., p. I-7569, pct. 45 și 46). În fond, un stat membru este ținut să repare prejudiciile cauzate particularilor prin încălcarea dreptului comunitar. În ipoteza în care condițiile unei astfel de obligații sunt îndeplinite, instanței naționale îi revine obligația de a acționa în conformitate cu acest principiu (a se vedea Hotărârea din 22 aprilie 1997, *Sutton*, C-66/95, Rec., p. I-2163, pct. 35 și Hotărârea din 30 septembrie 2003, *Köbler*, C-224/01, Rec., p. I-10239, pct. 51 și 52). Având în vedere cele de mai sus, trebuie să se răspundă la a doua parte a întrebărilor preliminare că, în urma unei hotărâri pronunțate cu privire la o trimitere preliminară din care decurge incompatibilitatea unei reglementări naționale cu dreptul comunitar, autorităților statului membru vizat le revine obligația de a lua măsurile generale sau specifice adecvate care pot asigura respectarea dreptului comunitar, asigurându-se în special că, în cel mai scurt timp, dreptul național se aliniază dreptului comunitar și drepturile pe care justițiabilii le au în temeiul dreptului comunitar dobândesc efecte depline. În cazul în care a fost constatată o discriminare contrară dreptului comunitar, atât timp cât nu au fost adoptate măsuri de restabilire a egalității de tratament, instanța națională este ținută să înlăture orice dispoziție națională discriminatorie, *fără a trebui să solicite sau să aștepte eliminarea prealabilă a acesteia de către legiuitor* și să aplice membrilor grupului defavorizat același sistem ca și cel de care beneficiază persoanele din cealaltă categorie"[1].

I.1.2. Concluzii

În dreptul intern, principiul general al egalității de tratament este definit în legea fundamentală a statului – Constituția României, art. 16 alin. (1) teza întâi prin care se stipulează că „cetățenii sunt egali în fața legii și a autorității publice, fără privilegii și fără discriminări"; de asemenea, conform art. 41 alin. (1) din Constituție „dreptul la muncă nu poate fi îngrădit".

Dispozițiile art. 5 C. muncii particularizează principiul egalității de tratament în cadrul relațiilor de muncă, stipulând:

„(1) În cadrul relațiilor de muncă funcționează principiul egalității de tratament față de toți salariații și angajatorii.

(2) Orice discriminare directă sau indirectă față de un salariat, bazată pe criterii de sex, orientare sexuală, caracteristici genetice, vârstă, apartenență națională, rasă, culoare, etnie, religie, opțiune politică, origine socială, handicap, situație sau responsabilitate familială, apartenență ori activitate sindicală, este interzisă.

(3) Constituie discriminare directă actele și faptele de excludere, deosebire, restricție sau preferință, întemeiate pe unul sau mai multe dintre criteriile prevăzute la alin. (2), care au ca scop sau ca efect neacordarea, restrângerea ori înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării drepturilor prevăzute în legislația muncii.

[1] *Idem*, parag. 36-41.

(4) Constituie discriminare indirectă actele și faptele întemeiate în mod aparent pe alte criterii decât cele prevăzute la alin. (2), dar care produc efectele unei discriminări directe".

Consacrat cu titlu general prin dispozițiile Codului muncii, principiul egalității de tratament este reglementat în mod particular prin Legea nr. 202/2002 privind egalitatea de șanse între femei și bărbați[1], lege ce a suferit modificări substanțiale prin O.U.G. nr. 83/2012[2]. În expunerea de motive a acestui din urmă act normativ s-a arătat necesitatea adoptării sale având în vedere „scrisoarea Comisiei Europene C (2012) 6700/23 final de punere în întârziere în cauza 2012/0399, prin care se atrage atenția asupra neîndeplinirii de către România a obligației de stat membru UE de comunicare a măsurilor naționale de transpunere a Directivei 2010/41/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 7 iulie 2010 privind aplicarea principiului egalității de tratament între bărbații și femeile care desfășoară o activitate independentă și de abrogare a Directivei 86/613/CEE a Consiliului; la scrisoarea de punere în întârziere a Comisiei Europene, autoritățile române trebuie să ia în considerare faptul că orice întârziere în transpunerea Directivei 2010/41/UE poate conduce la posibilitatea elaborării din partea Comisiei Europene a avizului motivat ce poate declanșa faza contencioasă prin sesizarea Curții de Justiție a Uniunii Europene cu o acțiune în constatarea neîndeplinirii obligațiilor de stat membru; angajarea răspunderii României pentru încălcarea obligațiilor de a transpune Directiva 2010/41/UE poate avea ca rezultate plata unei sume forfetare, precum și a unor penalități cu titlu cominatoriu".

De altfel, prin O.U.G. nr. 83/2012 s-a prevăzut expres la art. II alin. (2) că „prezenta ordonanță de urgență transpune parțial Directiva 2006/54/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 5 iulie 2006 privind punerea în aplicare a principiului egalității de șanse și al egalității de tratament între bărbați și femei în materie de încadrare în muncă și de muncă (reformă), publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, seria L nr. 204 din 26 iulie 2006, respectiv art. 1, 2, 3, 4, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 29, 30, precum și parțial Directiva 2010/41/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 7 iulie 2010 privind aplicarea principiului egalității de tratament între bărbații și femeile care desfășoară o activitate independentă și de abrogare a Directivei 86/613/CEE a Consiliului, respectiv art. 2, 3, 4, 5, 9, 10, 11, 12, 13".

Din prevederile ordonanței rezultă că s-a urmărit a se răspunde punctual cerințelor comisiei și nu, în mod real, asigurarea deplinei conformități a legislației naționale cu prevederile directivei și mai ales cu rigorile ce rezultă din jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene.

În literatura de specialitate s-a arătat că „relația dintre transpunerea și interpretarea textelor directivei este complicată. În principiu, este asumată o creștere a normelor juridice în textul național față de directivă, din moment ce aceasta este «obligatorie pentru fiecare stat membru destinatar cu privire la rezultatul care trebuie atins, lăsând autorităților naționale competența în ceea ce privește forma și mijloacele» (art. 288 paragraful al treilea TFUE). «Rezultatul care trebuie atins» este desigur o desfășurare a teleologiei structurale a unei directive. Conținutul acesteia, în întregime, inclusiv preambulul, trebuie transpus

[1] Republicată în M. Of. nr. 326 din 5 iunie 2013.

[2] M. Of. nr. 839 din 13 decembrie 2012.

realităților instituționale din statul membru respectiv. Chiar dacă o directivă ridică probleme de interpretare, aceasta nu poate fi exclusă de la transpunere, iar statul răspunde pentru neîndeplinirea obligațiilor. Conținutul în substanța sa trebuie să fie același în reglementarea națională ca și în directivă; desigur, este vorba de substanța secundă în termenii lui Aristotel din Categorii, care prin transpunere ajunge să fie substanță vizibilă coruptibilă (ruptă de sensul originar al directivei) astfel, cum o aflăm în Metafizica sa"[1].

Astfel, legislația specială transpune, în mod formal, prevederile directivei, lipsind însă necesara adaptare a dispozițiilor acesteia la specificul normativ și jurisdicțional intern.

În ceea ce privește obiectul reglementării, Legea nr. 202/2002[2] nu conține nicio referire la sistemele de securitate profesională, ce intră în domeniul de reglementare al Directivei 2006/54/CE.

În acest sens, în Raportul Comisiei[3] s-a menționat că „în unele țări (de exemplu, Bulgaria, Finlanda, Letonia, România, Slovacia, Suedia) caracteristicile sistemului național de securitate socială nu corespund cu un concept cum ar fi «scheme de pensii ocupaționale», determinând guvernele să creadă că nu a fost necesar a se transpune dispozițiile privind sistemele profesionale de securitate socială, din directiva reformată în legislația națională. Conceptul de sisteme de pensii ocupaționale este, de asemenea, practic necunoscut în Grecia și nu este clar care schemă de securitatea socială din Grecia intră sub incidența acestui concept și care nu. Într-un număr de țări nu au fost luate măsuri specifice în ceea ce privește aplicarea dispozițiilor orizontale ale regimurilor profesionale de securitate socială (Republica Cehă, Danemarca, Ungaria, Luxemburg, Slovenia și Regatul Unit). Cu toate acestea, acest lucru nu este întotdeauna problematic, datorită interpretării dreptului național de către instanțe în conformitate cu jurisprudența CEJ (Regatul Unit al Marii Britanii). În Germania, o serie de dispoziții orizontale din directiva reformată nu se aplică în cazul regimurilor profesionale de securitate socială. Domeniul de aplicare material al legislației relevante din Polonia este mai limitat decât în directiva reformată".

Or, concluzia privitoare la România este doar parțial corectă. Sistemul național de securitate socială, reglementat de Legea nr. 263/2010[4] cu modificări ulterioare, nu corespunde definiției din art. 2 alin. (1) lit. f) din directivă. Cu toate acestea prin O.G. nr. 67/2007[5] s-a reglementat aplicarea principiului egalității de tratament între femei și bărbați în cadrul schemelor profesionale de securitate socială. Actul normativ definește schemele profesionale de securitate socială – schemele al căror scop este de a furniza salariaților sau persoanelor care desfășoară activități independente dintr-o întreprindere

---

[1] D.M. Șandru, *Directiva – act de dreptul Uniunii Europene – și simplificarea normativă*, P.R. nr. 7/2015, p. 51.

[2] M. Of. nr. 326 din 5 iunie 2013.

[3] Transpunerea Directivei 2006/54/CE privind punerea în aplicare a principiului egalității de șanse și al egalității de tratament între bărbați și femei în materie de încadrare în muncă și de muncă (reformă), S. Burri și S. Prechal, *European Commission Directorate-General for Employment, Social Affairs and Equal Opportunities*, op. cit., p. 6 – http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/2009reportrecastdirectivefinal_en.pdf.

[4] M. Of. nr. 852 din 20 decembrie 2010.

[5] M. Of. nr. 443 din 29 iunie 2007.

ori grup de întreprinderi, un domeniu de activitate economică, sector profesional sau grup de sectoare prestații menite să suplimenteze ori să înlocuiască prestațiile prevăzute de sistemul general public de securitate socială, indiferent dacă apartenența la aceste scheme este obligatorie sau facultativă [art. 2 lit. a)], instituind principiul egalității de tratament definit ca lipsa oricărui tratament discriminatoriu, pe criterii de sex, în special prin referire la starea civilă sau familială [art. 2 lit. b)]. În dreptul intern, sistemul de pensii și alte drepturi de asigurări sociale ale avocaților reprezintă un sistem distinct de securitate socială, ce intră în sfera de aplicabilitate a art. 2 alin. (1) lit. f) cu referire la art. 10 și 11 din directivă. În prezent, acest sistem este reglementat prin *Legea nr. 72/2016 privind sistemul de pensii și alte drepturi de asigurări sociale ale avocaților*[1], iar statul în calitate de destinatar al directivei este ținut la transpunerea corectă a prevederilor acesteia și în acest domeniu. Se remarcă, totuși pozitiv, că legea nouă aduce modificări de substanță, reglementând egalizarea vârstei de pensionare pentru femei și pentru bărbați, prin dispozițiile art. 29, însă eșalonat potrivit anexei 1.

În același context, remarcăm că deși relațiile sociale reglementate de Legea nr. 263/2010, cu modificări ulterioare, nu intră în mod direct în sfera de aplicare a directivei, totuși, în mod indirect, prevederile acestei legi pot intra în conflict cu principiului egalității de tratament. În acest sens, potrivit art. 56 alin. (1) lit. c) C. muncii, astfel cum a fost modificat, contractul individual de muncă încetează „*la data îndeplinirii cumulative a condițiilor de vârstă standard și a stagiului minim de cotizare pentru pensionare*; la data comunicării deciziei de pensie în cazul pensiei de invaliditate de gradul III, pensiei anticipate parțiale, pensiei anticipate, pensiei pentru limită de vârstă cu reducerea vârstei standard de pensionare; la data comunicării deciziei medicale asupra capacității de munca în cazul invalidității de gradul I sau II". Or, potrivit art. 53 alin. (1) din Legea nr. 263/2010, cu modificări ulterioare, „vârsta standard de pensionare este de 65 de ani pentru bărbați și 63 de ani pentru femei. Atingerea acestei vârste se realizează prin creșterea vârstelor standard de pensionare, conform eșalonării prevăzute în anexa nr. 5. Așa cum s-a arătat[2], „Curtea de Justiție a Uniunii Europene a operat o distincție esențială, subliniind că «*problema condițiilor de acordare a pensiei pentru limită de vârstă, pe de o parte, și cea a condițiilor de încetare a raportului de muncă, pe de altă parte, sunt distincte* (a se vedea în acest sens Hotărârea din 26 februarie 1986, *Marshall*, 152/84, Rec., p. 723, pct. 32). Referitor la acestea din urmă, art. 3 alin. (1) lit. c) din Directiva 76/207 prevede că aplicarea principiului egalității de tratament în ceea ce privește condițiile de concediere implică inexistența oricărei discriminări directe sau indirecte, pe criterii de sex, în sectoarele public sau privat, inclusiv în instituțiile publice». În această privință, Curtea de Justiție a arătat că noțiunea de concediere, în sensul directivei 2006/54/CE «trebuie interpretată în sens larg, chiar dacă această pensionare are ca efect acordarea unei pensii pentru limită de vârstă (a se vedea,

[1] M. Of. nr. 342 din 5 mai 2016 și intrată în vigoare la 90 de zile de la publicare, adică pe 3 august 2016. Legea a abrogat O.U.G. nr. 221/2000 privind pensiile și alte drepturi de asigurări sociale ale avocaților (M. Of. nr. 610 din 28 noiembrie 2000).

[2] Cauza 19/81, Hotărârea Curții din 16 februarie 1982, *Arthur Burton c. British Railways Board*, ECLI:EU:C:1982:58, vers. engl., tr. ns., parag. 9 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=91307&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=974708.

prin analogie, Hotărârea din 26 februarie 1986, *Marshall*, citată anterior, pct. 34 și Hotărârea *Beets-Proper,* 262/84, Rec., p. 773, pct. 36)»[1]. În consecință, în raport de jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene, referința din prevederile art. 56 alin. (1) lit. c) C. muncii la dispozițiile Legii nr. 263/2010, cu modificări ulterioare, trebuie subsumată principiului egalității de tratament, instituit de art. 14 din Directiva 2006/54/CE.

Revenind la legislația specială, trebuie subliniat că Legea nr. 202/2002 realizează în planul dreptului intern o transpunere adecvată a interdicțiilor subsumate principiului egalității de tratament, dar și a dispozițiilor de protecție specială, în principal, pe temeiul sarcinii, maternității, concediilor de creștere copil.

Deficitară rămâne conceperea sancțiunilor judiciare și a mijloacelor specifice de protecție în cazul încălcării normelor imperative statuate în vederea asigurării caracterului efectiv al principiului egalității de tratament. În acest sens, orice normă juridică devine lipsită de substanța sa esențială în absența unei sancțiuni adecvate și cu caracter disuasiv, așa cum în mod tradițional a statuat Curtea de Justiție a Uniunii Europene.

În acest sens, Capitolul IV din Legea nr. 202/2002, intitulat *„soluționarea sesizărilor și reclamațiilor privind discriminarea bazată pe criteriul de sex"* apare ca o reglementare, pe de o parte, lipsită de substanța juridică reală, iar, pe de altă parte, confuză și adeseori contrară finalității căreia îi era destinată.

Astfel, potrivit art. 30 alin. (1) angajații au dreptul ca, în cazul în care se consideră discriminați pe baza criteriului de sex, să formuleze sesizări/reclamații către angajator sau împotriva lui, dacă acesta este direct implicat, și să solicite sprijinul organizației sindicale sau al reprezentanților salariaților din unitate pentru rezolvarea situației la locul de muncă. Or, însuși raportul de muncă presupune exercițiul liber al drepturilor părților, înscrierea într-o normă juridică a unui drept distinct privind formularea unei „sesizări/reclamații" către angajator fiind lipsită de orice finalitate juridică, cu excepția situației în care s-a urmărit consacrarea unei proceduri de conciliere, în sensul art. 17 din directivă. În lipsa unei definiri legale și a stabilirii unei proceduri intrinseci, „medierea" la care se referă textul legal reprezintă o simplă negociere *inter partes*, care oricum nu poate afecta principiului accesului liber la instanță, consacrat de art. 6 CEDO și nu poate fi subsumată procedurilor prealabile reglementate de art. 193 NCPC.

Lipsa de claritate juridică se menține și în cadrul dispozițiilor alin. (2), care prevăd că *persoana care prezintă elemente de fapt* ce conduc la prezumția existenței unei discriminări directe sau indirecte bazate pe criteriul de sex în domeniul muncii, pe baza prevederilor prezentei legi *are dreptul atât să sesizeze instituția competentă, cât și să introducă cerere către instanța judecătorească* competentă în a cărei circumscripție teritorială își are domiciliul ori reședința, respectiv la secția/completul pentru conflicte de muncă și drepturi de asigurări sociale din cadrul tribunalului sau, după caz, instanța de contencios administrativ, dar nu mai târziu de 3 ani de la data săvârșirii faptei. Pe de o parte, dreptul de a sesiza instanța aparține oricărei persoane, conform art. 21 din Constituția României, iar, pe de altă parte, „prezentarea elementelor de fapt ce conduc la prezumția existenței unei discriminări directe sau indirecte bazate pe criteriul de sex în domeniul muncii" se

[1] Cauza C-356/09, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 18 noiembrie 2010, *Pensionsversicherungsanstalt c. Christine Kleist,* ECLI:EU:C:2010:703, parag. 24-26.

subsumează sferei probatorii intrinseci litigiului declanșat și, în consecință, ține de temeinicia acțiunii, nu de dreptul de acces la instanță, așa cum ar rezulta din modul deficitar de redactare al textului. Nu în ultimul rând, instituirea unui termen de 3 ani *de la data săvârșirii faptei contravine* în mod evident principiului protecției jurisdicționale efective, consacrat de Curtea de Justiție a Uniunii Europene, ca principiu fundamental al ordinii juridice comunitare și, subsecvent, a Uniunii.

S-a arătat că „principiul echivalenței constă în garanția că drepturile justițiabililor fundamentate pe norme europene sunt echivalent favorabile cu cele fundamentate pe norme de drept național. Principiul efectivității constă în garanția că exercitarea drepturilor conferite de ordinea juridică europeană nu este dificilă ori imposibilă prin procedura națională"[1].

Aceasta distincție între cele două fațete ale principiului protecției jurisdicționale efective rezultă dintr-o jurisprudență constantă a Curții de Justiție, aceasta apreciind că „mai întâi, trebuie amintit că, potrivit unei jurisprudențe constante, principiul protecției jurisdicționale efective constituie un principiu general al dreptului comunitar, care decurge din tradițiile constituționale comune ale statelor membre, care a fost consacrat în art. 6 și art. 13 din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale (Hotărârea din 15 mai 1986, *Johnston*, 222/84, Rec., p. 1651, pct. 18 și 19, Hotărârea din 15 octombrie 1987, *Heylens și alții*, 222/86, Rec., p. 4097, pct. 14, Hotărârea din 27 noiembrie 2001, *Comisia/Austria*, C-424/99, Rec., p. I-9285, pct. 45, Hotărârea din 25 iulie 2002, *Unión de Pequeños Agricultores/Consiliul,* C-50/00 P, Rec., p. I-6677, pct. 39 și Hotărârea din 19 iunie 2003, *Eribrand*, C-467/01, Rec., p. I-6471, pct. 61) și care a fost reafirmat și în art. 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, proclamată la 7 decembrie la Nisa (JO C 364, p. 1).

Sub acest aspect, în aplicarea principiului cooperării prevăzut la art. 10 TCE, instanțele din statele membre sunt cele care trebuie să asigure protecția jurisdicțională a drepturilor pe care justițiabilii le au în temeiul dreptului comunitar (a se vedea în acest sens Hotărârea din 16 decembrie 1976, *Rewe*, 33/76, Rec., p. 1989, pct. 5 și Hotărârea *Comet*, 45/76, Rec. p. 2043, pct. 12, Hotărârea din 9 martie 1978, *Simmenthal*, 106/77, Rec., p. 629, pct. 21 și 22, Hotărârea din 19 iunie 1990, *Factortame și alții,* C-213/89, Rec., p. I-2433, pct. 19, precum și Hotărârea din 14 decembrie 1995, *Peterbroeck*, C-312/93, Rec., p. I-4599, pct. 12).

Trebuie amintit de asemenea că, în lipsa unei reglementări comunitare în materie, îi revine ordinii juridice din fiecare stat membru atribuția de a desemna instanțele competente și de a stabili modalitățile procedurale aplicabile acțiunilor destinate să asigure protecția drepturilor pe care justițiabilii le au în temeiul dreptului comunitar (a se vedea în special hotărârile citate anterior *Rewe*, pct. 5, *Comet*, pct. 13, *Peterbroeck*, pct. 12, Hotărârea din 20 septembrie 2001, *Courage și Crehan*, C-453/99, Rec., p. I-6297, pct. 29, precum și Hotărârea din 11 septembrie 2003, *Safalero*, C-13/01, Rec., p. I-8679, pct. 49).

(...)

Astfel, chiar dacă dreptul intern este, în principiu, *cel care stabilește calitatea procesuală și interesul justițiabilului de a exercita o acțiune, dreptul comunitar impune totuși ca*

[1] I.M. Costea, *Fiscalitate europeană. Note de curs,* Ed. Hamangiu, București, 2016, p. 90.

legislația națională să nu aducă atingere dreptului la o protecție jurisdicțională efectivă (a se vedea în special Hotărârea din 11 iulie 1991, *Verholen și alții,* cauzele C-87/90-C-89/90, Rec., p. I-3757, pct. 24 și Hotărârea *Safalero*, citată anterior, pct. 50). Într-adevăr, statele membre sunt cele care trebuie să prevadă un sistem de căi de atac și de proceduri care să permită asigurarea respectării acestui drept (Hotărârea *Unión de Pequeños Agricultores/ Consiliul,* citată anterior, pct. 41).

Sub acest aspect, modalitățile procedurale aplicabile acțiunilor care urmăresc să asigure apărarea drepturilor pe care justițiabilii le au în temeiul dreptului comunitar nu trebuie să fie mai puțin favorabile decât cele aplicabile acțiunilor similare din dreptul intern (principiul echivalenței) și nu trebuie să facă practic imposibilă sau excesiv de dificilă exercitarea drepturilor conferite de ordinea juridică comunitară (principiul efectivității) (a se vedea în special Hotărârea din 16 decembrie 1976, *Rewe*, citată anterior, pct. 5 și hotărârile citate anterior *Comet*, pct. 13-16, *Peterbroeck*, pct. 12, *Courage și Crehan*, pct. 29, *Eribrand*, pct. 62 și *Safalero*, pct. 49)"[1].

Or, art. 30 alin. (2) din Legea nr. 202/2002, reprezentând normă de transpunere pentru prevederile art. 17 cumulat cu art. 18 din Directiva 2006/54/CEE, nu poate institui un tratament mai puțin favorabil decât cel instituit în dreptul național pentru acțiuni similare. Potrivit art. 2523 NCC, prescripția începe să curgă de la data când titularul dreptului la acțiune a cunoscut *sau, după împrejurări, trebuia să cunoască nașterea lui*. De asemenea, potrivit art. 27 alin. (2) din O.G. nr. 137/2000, termenul pentru introducerea cererii este de 3 ani și curge de la data săvârșirii faptei *sau de la data la care persoana interesată putea să ia cunoștință de săvârșirea ei*. Este indubitabil că instituirea unui termen de 3 ani de la data săvârșirii faptei este un termen mai restrictiv decât cel stipulat de dispozițiile citate anterior, care permit un calcul distinct al termenului, nu numai în funcție de data efectivă a săvârșirii faptei, dar și în raport de circumstanțe subiective și obiective concrete – „trebuia să cunoască", ipoteză frecvent întâlnită în practică. În acest sens, prin natura sa, fapta de discriminare presupune, fie instituirea unui tratament diferit în situații identice sau comparabile, fie stabilirea unui tratament aparent neutru care prin modul de implementare dezavantajează, prin efecte, un anumit grup particular. Or, ambele ipoteze presupun faptul subiectiv al cunoașterii de către cel protejat de normă a tratamentului diferit aplicat, respectiv a efectului discriminatoriu produs. În consecință, termenul de 3 ani de prescripție, calculat de la data săvârșirii faptei este favorabil autorului faptei de discriminare și contravine, în mod esențial, principiului protecției jurisdicționale efective.

Dispozițiile art. 31 alin. (1) din lege reiterează dreptul la acțiune în alte domenii decât cel al muncii și instituie regula scutirii acestor acțiuni de la plata taxelor de timbru. Prevederile alin. (3) încearcă transpunerea dispozițiilor art. 17 alin. (1) din directivă, stipulând că „orice sesizare sau reclamație a faptelor de discriminare pe criteriul de sex poate fi formulată și după încetarea relațiilor în cadrul cărora se susține că a apărut discriminarea, în termenul

[1] Cauza C-432/05, Hotărârea Curții (Marea Camera) din 13 martie 2007, *Unibet (London) Ltd și Unibet (International) Ltd c. Justitiekanslern*, ECLI:EU:C:2007:163, parag. 37-39, 42-43 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=62136&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=946762.

și în condițiile prevăzute de reglementările legale în materie". Or, de esența transpunerii unei norme europene este, așa cum s-a indicat anterior, particularizarea regulii la specificul dreptului intern. Pe de o parte, în condițiile în care „termenul și condițiile" erau deja prevăzute de legislația internă, apare ca inutilă o nouă reglementare cu același obiect. Pe de altă parte, în condițiile în care o astfel de prevedere nu exista și apărea ca necesară transpunerea expresă a reglementării europene, normele de tehnică legislativă[1] obligă la trimiteri exprese la textele legale aplicabile și nu uzitarea unei formule generice, precum „reglementările legale în materie". În acest sens, materia generală a raporturilor de muncă este subsumată dispozițiilor Codului muncii, iar materia generală a discriminării este subsumată O.G. nr. 137/2000, act normativ ce dublează reglementarea din Legea nr. 202/2002, aspect asupra căruia vom reveni.

Generalitatea reglementării, ce generează inconsistența sa juridică, caracterizează și dispozițiile art. 32 și 33 din Legea nr. 202/2002[2]. Dispozițiile art. 32 par a reglementa o măsură accesorie aplicabilă din oficiu, grefată pe un litigiu în curs, stabilind că „instanța judecătorească competentă sesizată cu un litigiu, în vederea aplicării prevederilor prezentei legi, *poate, din oficiu,* să dispună ca persoanele responsabile să pună capăt situației discriminatorii într-un termen pe care îl stabilește". Nu rezultă din textul legal obligativitatea unei astfel de soluții procesuale, nici condițiile aducerii sale la îndeplinire. Rezultă totuși că soluția decurge din stabilirea judiciară a condițiilor răspunderii pentru faptul ilicit discriminatoriu, măsura urmărind respectarea principiului egalității de tratament pentru viitor, în raporturile dintre părți. Totuși, din această perspectivă, acordarea unui nou termen judiciar, în favoarea autorului discriminării, pentru aducerea la îndeplinire a dispozițiilor hotărârii judecătorești, contravine însuși sensului imperativ al principiului egalității de tratament. Deși norma este grefată pe ipoteza câștigării litigiului de către reclamant, totuși aceasta permite instanței să acorde un nou termen judecătoresc pârâtului pentru a se conforma unei dispoziții legale imperative, pe care tocmai hotărârea pronunțată stabilește că a încălcat-o, situație ce s-a perpetuat deja o lungă perioada de timp, durând până la finalizarea procesului.

În ceea ce privește transpunerea prevederilor art. 18 din directivă, care impun în sarcina statelor membre obligația de despăgubire a persoanei prejudiciate prin faptul discriminatoriu „într-o manieră care să descurajeze o astfel de discriminare și proporțional cu prejudiciul suferit", dispozițiile art. 33 din lege se rezumă la a stabili că instanța va obliga persoana vinovată la despăgubiri, *„într-un cuantum ce reflectă în mod corespunzător prejudiciul pe care aceasta l-a suferit, stabilit potrivit legii. Valoarea despăgubirilor va fi stabilită de către instanță, potrivit legii".* Nu reluăm aspectele anterior subliniate ținând de tehnica legislativă și de necesitatea transpunerii reale a unei prevederi europene, însă subliniem că la momentul actual, generalitatea textului poate fi complinită prin apelul la

[1] Potrivit art. 50 alin. (1) și (2) din Legea nr. 24/2000, privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative (republicată în M. Of. nr. 260 din 21 aprilie 2010): „în cazul în care o normă este complementară altei norme, pentru evitarea repetării în text a acelei norme se va face trimitere la articolul, respectiv la actul normativ care o conține. Nu poate fi făcută, de regulă, o trimitere la o altă normă de trimitere. Dacă norma la care se face trimitere este cuprinsă în alt act normativ, este obligatorie indicarea titlului acestuia, a numărului și a celorlalte elemente de identificare".

[2] M. Of. nr. 166 din 7 martie 2014.

dispozițiile art. 1385 alin. (3) și (4) NCC, aplicabile în materie și în temeiul art. 278 alin. (2) C. muncii. Aceste dispoziții instituie că „despăgubirea trebuie să cuprindă pierderea suferită de cel prejudiciat, câștigul pe care în condiții obișnuite el ar fi putut să îl realizeze și de care a fost lipsit, precum și cheltuielile pe care le-a făcut pentru evitarea sau limitarea prejudiciului. Dacă fapta ilicită a determinat și pierderea șansei de a obține un avantaj sau de a evita o pagubă, reparația va fi proporțională cu probabilitatea obținerii avantajului ori, după caz, a evitării pagubei, ținând cont de împrejurări și situația concretă a victimei". Numai aplicarea dispozițiilor civile în complinirea textului art. 33 din Legea nr. 202/2002 asigura caracterul efectiv reparator al despăgubirilor și, pe cale de consecință, conformitatea dispoziției cu prevederile art. 18 din directivă, așa cum au fost interpretate de Curtea de Justiție a Uniunii Europene.

Dispozițiile art. 34[1] apar ca inutile, în condițiile în care nu stabilesc vreun efect juridic specific materiei reglementate, fiind o reluare a dispozițiilor generale înscrise în art. 80 C. muncii. Textul nu este nici consecvent terminologic, utilizând noțiunea de „reintegrarea în unitate sau la locul de muncă" în cazul în care „s-au *modificat* unilateral și nejustificat, de către angajator, relațiile sau condițiile de muncă", instituțiile juridice fiind distincte și producând efecte proprii.

Prevederile art. 35 alin. (1) transpun în dreptul intern prevederile art. 19 din directivă, stipulând că „sarcina probei revine persoanei împotriva căreia s-a formulat sesizarea/reclamația sau, după caz, cererea de chemare în judecată, pentru fapte care permit a se prezuma existența unei discriminări directe ori indirecte, care trebuie să dovedească neîncălcarea principiului egalității de tratament între femei și bărbați". Sintetismul textului nu aduce cu sine și un conținut adecvat juridic, întrucât nu succede într-o ordine logică și juridică necesară. Mai mult, reglementarea internă era necesară pentru a lămuri sarcina reclamatului de a proba faptele conexe ce duc la prezumția de discriminare, dar și mijloacele probatorii permise în aceasta materie. În primul rând, potrivit jurisprudenței Curții de Justiție, sarcina reclamatului diferă în cazul în care se reclamă fapte de discriminarea directă sau fapte de discriminare indirectă[2]. În al doilea rând, deși există o lungă jurisprudența a Curții de Justiție a Uniunii Europene ce conferă relevanță probatorie de sine stătătoare datelor statistice, reglementarea națională nu a preluat și nu a lămurit în raport de sistemul procesual intern, condițiile ce le-ar conferi acestora valoarea probantă – de exemplu titularul studiului statistic, elementele de referință analizate, relevanța etc. Și din aceasta perspectivă, transpunerea dispozițiilor este insuficientă și, în consecință, satisfac doar finalitatea formală și nu pe cea substanțială a textului directivei.

---

[1] Potrivit art. 34 din Legea nr. 202/2002 „angajatorul care reintegrează în unitate sau la locul de muncă o persoană, pe baza unei sentințe judecătorești rămase definitive, în temeiul prevederilor prezentei legi, este obligat să plătească remunerația pierdută datorită modificării unilaterale a relațiilor sau a condițiilor de muncă, precum și toate sarcinile de plată către bugetul de stat și către bugetul asigurărilor sociale de stat, ce le revin atât angajatorului, cât și angajatului. Dacă nu este posibilă reintegrarea în unitate sau la locul de muncă a persoanei pentru care instanța judecătorească a decis că i s-au modificat unilateral și nejustificat, de către angajator, relațiile sau condițiile de muncă, angajatorul va plăti angajatului o despăgubire egală cu prejudiciul real suferit de angajat. Valoarea prejudiciului va fi stabilită potrivit legii".

[2] A se vedea *supra*, analiza subsumată art. 19 din directivă.

Dispozițiile art. 35 alin. (2) conferă legitimitate procesuală activă în favoarea sindicatelor sau organizațiile neguvernamentale care urmăresc protecția drepturilor omului, legitimitate ce era aplicabilă oricum în temeiul dispozițiilor speciale ce guvernează activitatea acestor tipuri de asocieri legale.

În ceea ce privește alte forme de răspundere, necesar a fi instituite prin obligația de transpunere a prevederilor art. 25 din directivă, Capitolul VII din Legea nr. 202/2002 prevede prin dispozițiile art. 36, cu titlu general, că încălcarea prevederilor prezentei legi atrage răspunderea disciplinară, materială, civilă, contravențională sau penală, după caz, a persoanelor vinovate. Potrivit art. 37 alin. (1), astfel cum a fost modificat prin pct. 20 din Legea nr. 229/2015[1], constituie contravenții și se sancționează cu amendă contravențională de la 3.000 lei la 100.000 lei încălcarea dispozițiilor: art. 6 alin. (1)-(4), art. 7 alin. (2), art. 8, art. 9 alin. (1), art. 10 alin. (1)-(4), (6), (8) și (9), art. 11-22 și art. 29.

Deși norma asigură caracterul efectiv și disuasiv al sancțiunii în acord cu prevederile art. 25 din directivă și permite aplicarea proporțională a acesteia în limitele de amendă foarte largi stipulate de text, totuși aceasta interferează cu domeniul de aplicare al unui alt act normativ, fără a aduce vreo clarificare sau delimitare în acest scop, ceea ce afectează caracterul previzibil al reglementării și, implicit, principiul securității juridice.

În acest sens, față de dispozițiile citate, constituie contravenție încălcarea dispozițiilor art. 6 alin. (1)-(4), prevederi care stipulează că:

„(1) Este interzisă orice formă de discriminare bazată pe criteriul de sex în domeniile menționate la art. 2 alin. (1)[2].

(2) Este interzis orice ordin sau dispoziție de a discrimina o persoană pe criteriul de sex.

(3) Statutul familial și cel marital nu pot constitui motiv de discriminare.

(4) Respingerea unui comportament de hărțuire și hărțuire sexuală de către o persoană sau supunerea unei persoane la un astfel de comportament nu poate fi folosită drept justificare pentru o decizie care să afecteze acea persoană".

De asemenea, constituie contravenție în sensul legii și încălcarea prevederilor art. 9 care stipulează că „este interzisă discriminarea prin utilizarea de către angajator a unor practici care dezavantajează persoanele de un anumit sex, în legătură cu relațiile de muncă, referitoare la:

a) anunțarea, organizarea concursurilor sau examenelor și selecția candidaților pentru ocuparea posturilor vacante din sectorul public sau privat;

b) încheierea, suspendarea, modificarea și/sau încetarea raportului juridic de muncă ori de serviciu;

c) stabilirea sau modificarea atribuțiilor din fișa postului;

---

[1] M. Of. nr. 749 din 7 octombrie 2015 (intrată în vigoare începând cu 10 octombrie 2015).

[2] Potrivit art. 2 alin. (1) din același act normativ, măsurile pentru promovarea egalității de șanse și de tratament între femei și bărbați și pentru eliminarea tuturor formelor de discriminare bazate pe criteriul de sex se aplică în sectorul public și privat, în domeniul muncii, educației, sănătății, culturii și informării, politicii, participării la decizie, furnizării și accesului la bunuri și servicii, cu privire la constituirea, echiparea sau extinderea unei întreprinderi ori începerea sau extinderea oricărei altei forme de activitate independentă, precum și în alte domenii reglementate prin legi speciale.

d) stabilirea remunerației;

e) beneficii, altele decât cele de natură salarială, precum și la securitate socială;

f) informare și consiliere profesională, programe de inițiere, calificare, perfecționare, specializare și recalificare profesională;

g) evaluarea performanțelor profesionale individuale;

h) promovarea profesională;

i) aplicarea măsurilor disciplinare;

j) dreptul de aderare la sindicat și accesul la facilitățile acordate de acesta;

k) orice alte condiții de prestare a muncii, potrivit legislației în vigoare".

În aceeași materie, potrivit art. 7 din O.G. nr. 137/2000[1] constituie contravenție discriminarea unei persoane pentru motivul că aparține unei anumite rase, naționalități, etnii, religii, categorii sociale sau unei categorii defavorizate, respectiv din cauza convingerilor, vârstei, sexului sau orientării sexuale a acesteia, într-un raport de muncă și protecție socială, cu excepția cazurilor prevăzute de lege, manifestată în următoarele domenii:

a) încheierea, suspendarea, modificarea sau încetarea raportului de muncă;

b) stabilirea și modificarea atribuțiilor de serviciu, locului de muncă sau a salariului;

c) acordarea altor drepturi sociale decât cele reprezentând salariul;

d) formarea, perfecționarea, reconversia și promovarea profesională;

e) aplicarea măsurilor disciplinare;

f) dreptul de aderare la sindicat și accesul la facilitățile acordate de acesta;

g) orice alte condiții de prestare a muncii, potrivit legislației în vigoare".

Din conținutul constitutiv al textelor legale rezultă că obiectul de reglementare al acestora se suprapune; însăși calificarea legală drept contravenție a oricărui fapt discriminatoriu în domeniul relațiilor de muncă este suficientă prin ea însăși să acopere sfera de reglementare a celorlalte contravenții din materie. Mai mult, enumerările din conținutul art. 9 cu referire la art. 37 alin. (1) din Legea nr. 202/2002 și art. 7 din O.G. nr. 137/2000, sunt cvasi-identice. Simpla instituire a unor proceduri distincte și a unor organisme diferite competente să aplice sancțiunile nu poate înlătura evidența unei duble răspunderi de aceeași natură în două acte juridice în vigoare, ce se aplică în paralel.

De altfel, în condițiile în care, potrivit art. 1 alin. (2) lit. i) din O.G. nr. 137/2000 „principiul egalității între cetățeni, al excluderii privilegiilor și discriminării sunt garantate în special în exercitarea următoarelor drepturi: dreptul la muncă, la liberă alegere a ocupației, la condiții de muncă echitabile și satisfăcătoare, la protecția împotriva șomajului, la un salariu egal pentru muncă egală, la o remunerație echitabilă și satisfăcătoare", dispozițiile art. 27[2]

[1] Republicată în M. Of. nr. 166 din 7 martie 2014.

[2] Art. 27 din O.G. nr. 137/2000 stipulează că: „(1) Persoana care se consideră discriminată poate formula în fața instanței de judecată o cerere pentru acordarea de despăgubiri și restabilirea situației anterioare discriminării sau anularea situației create prin discriminare, potrivit dreptului comun. Cererea este scutită de taxa judiciară de timbru și nu este condiționată de sesizarea Consiliului. (2) Termenul pentru introducerea cererii este de 3 ani și curge de la data săvârșirii faptei sau de la data la care persoana interesată putea să ia cunoștință de săvârșirea ei. (3) Judecarea cauzei are loc cu citarea obligatorie a Consiliului. (4) Persoana interesată va prezenta fapte pe baza cărora poate fi prezumată existența unei discriminări directe sau indirecte, iar persoanei împotriva căreia s-a formulat sesizarea îi revine sarcina de

din același act normativ reprezintă un temei juridic suficient pentru acțiunea în justiție vizând repararea prejudiciului suferit ca urmare a unei fapte de discriminare în domeniul relațiilor de muncă, în sens larg, text consonant cu prevederile directivei, suprapunându-se însă cu dispozițiile art. 32-35 din Legea nr. 202/2002 anterior analizate.

În acest context legislativ, paralelismul de reglementare, lipsa de claritate a textelor normative, lipsa unor soluții normative adaptate specificului sistemului de drept românesc sunt argumente suficiente pentru a conchide în sensul unei transpuneri insuficiente, din punct de vedere substanțial, a prevederilor Directivei 2006/54/CE pe plan intern. În acest sens, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a statuat că „(...) dispozițiile unei directive trebuie să fie transpuse prin conferirea unei forțe juridice incontestabile și cu specificitatea, precizia și claritatea necesară pentru a satisface cerința de securitate juridică, iar în cazul unei directive destinate să confere drepturi particularilor, persoanele în cauză trebuie să fie în măsură să cunoască întinderea deplină a drepturilor lor (cauza C-361/88, *Comisia/Germania* [1991] ECR 1-2567, pct. 15 și 24)"[1].

I.2. Cadrul general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă; principiul egalității de tratament între persoane, fără deosebire de rasă sau origine etnică

I.2.1. Directiva 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă[2]

Potrivit considerentului 1 din preambulul directivei „în conformitate cu art. 6 din Tratatul privind Uniunea Europeană, Uniunea Europeană se bazează pe principiile libertății, democrației, respectării drepturilor omului și a libertăților fundamentale, precum și pe principiul statului de drept, principii care sunt comune tuturor statelor membre, și respectă drepturile fundamentale, garantate de Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, așa cum rezultă acestea din tradițiile constituționale comune ale statelor membre, ca principii generale ale dreptului comunitar". Potrivit considerentului 4 din preambul „dreptul fiecărei persoane la egalitate în fața legii și la

a dovedi că nu a avut loc o încălcare a principiului egalității de tratament. În fața instanței se poate invoca orice mijloc de probă, respectând regimul constituțional al drepturilor fundamentale, inclusiv înregistrări audio și video sau date statistice. (5) La cerere, instanța poate dispune retragerea sau suspendarea de către autoritățile emitente a autorizației de funcționare a persoanelor juridice care, printr-o acțiune discriminatoare, cauzează un prejudiciu semnificativ sau care, deși cauzează un prejudiciu redus, încalcă în mod repetat prevederile prezentei ordonanțe. (6) Hotărârea pronunțată de instanța de judecată se comunică Consiliului".

[1] Cauza C-197/96, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 13 martie 1997, *Comisia Comunităților Europene/Republicii Franța*, ECLI:EU:C:1997:155, vers. engl., tr. ns., parag. 15 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=101065&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1731249.

[2] JO L 303 din 2 decembrie 2000, p. 16.

protecție împotriva discriminării constituie un drept universal recunoscut prin Declarația Universală a Drepturilor Omului, prin Convenția Organizației Națiunilor Unite privind eliminarea tuturor formelor de discriminare față de femei, prin pactele Organizației Națiunilor Unite privind drepturile civile și politice și, respectiv drepturile economice, sociale și culturale și prin Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, semnate de toate statele membre; Convenția nr. 111 a Organizației Internaționale a Muncii interzice discriminarea în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă".

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că „atât din titlul și din preambulul Directivei 2000/78, cât și din conținutul și din finalitatea sa rezultă că aceasta urmărește să stabilească un cadru general pentru a asigura oricărei persoane egalitatea de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă, oferindu-i o protecție eficientă împotriva discriminărilor bazate pe unul dintre motivele menționate la art. 1 (...) (Hotărârea din 26 septembrie 2013, *Dansk Jurist-og Økonomforbund*, C-546/11, EU:C:2013:603, pct. 23 și jurisprudența citată, precum și Hotărârea din 2 iunie 2016, C, C-122/15, EU:C:2016:391, pct. 19)"[1].

Potrivit art. 21 alin. (1) din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene: se interzice discriminarea de orice fel, bazată pe motive precum sexul, rasa, culoarea, originea etnică sau socială, caracteristicile genetice, limba, religia sau convingerile, opiniile politice sau de orice altă natură, apartenența la o minoritate națională, averea, nașterea, un handicap, vârsta sau orientarea sexuală. Potrivit alin. (2) al aceluiași articol, în domeniul de aplicare a tratatelor și fără a aduce atingere dispozițiilor speciale ale acestora, se interzice orice discriminare pe motiv de cetățenie.

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că „trebuie amintit în primul rând că principiul general al nediscriminării pe motive de vârstă, pe care Directiva 2000/78 îl concretizează, astfel cum reiese din considerentele 1 și 4 ale directivei menționate, își are originea în diferite instrumente internaționale și în tradițiile constituționale comune statelor membre (a se vedea Hotărârea *Mangold*, C-144/04, EU:C:2005:709, pct. 74, precum și Hotărârea *Kücükdeveci*, C-555/07, EU:C:2010:21, pct. 20 și 21). *Reiese de asemenea din jurisprudența Curții că principiul respectiv, consacrat în prezent la art. 21 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, trebuie considerat un principiu general al dreptului Uniunii* (a se vedea Hotărârea *Mangold*, C-144/04, EU:C:2005:709, pct. 75 și Hotărârea *Kücükdeveci*, C-555/07, EU:C:2010:21, pct. 21)[2].

---

[1] Cauza C-548/15, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 10 noiembrie 2016, *J.J. de Lange c. Staatssecretaris van Financiën*, ECLI: ECLI:EU:C:2016:850, parag. 16 – http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/RO/TXT/?uri=CELEX:62015CJ0548.

[2] Cauza C-441/14, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 19 aprilie 2016, *Dansk Industri (DI) c. Sucession Karsten Eigil Rasmussen*, ECLI:EU:C:2016:278, parag. 22 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=176461&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=85212.

Capitolul 1 din directivă. Dispoziții generale

A. Obiectivul

Potrivit art. 1 din directivă, aceasta are ca obiectiv stabilirea unui cadru general de combatere a discriminării pe motive de apartenență religioasă sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală, în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă, în vederea punerii în aplicare, în statele membre, a principiului egalității de tratament.

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut, în esență, următoarele elemente principiale:

„Articolul 1 din Directiva 2000/78 identifică obiectul acesteia ca fiind stabilirea unui cadru general de combatere a discriminării pe motive de apartenență religioasă sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală, în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă.

Articolul 2 alin. (1) din aceeași directivă definește principiul egalității de tratament ca reprezentând absența oricărei discriminări directe sau indirecte, bazate pe unul dintre motivele enumerate la art. 1 menționat mai sus, așadar inclusiv handicapul. (...)

Referitor la obiectivele Directivei 2000/78, astfel cum reiese de la pct. 34 și 38 din prezenta hotărâre, aceasta urmărește să stabilească un cadru general de combatere, în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă, a discriminării întemeiate pe unul dintre motivele prevăzute la art. 1 din directiva menționată, printre care se numără în special handicapul, aceasta în vederea punerii în aplicare, în statele membre, a principiului egalității de tratament. Din considerentul 37 al directivei reiese că aceasta are de asemenea ca obiectiv crearea, pe teritoriul Comunității, a unui câmp de acțiune în ceea ce privește egalitatea în materie de încadrare în muncă și de ocupare a forței de muncă”[1].

B. Conceptul de discriminare

Potrivit art. 2 alin. (1), în sensul prezentei directive, prin principiul egalității de tratament se înțelege absența oricărei discriminări directe sau indirecte, bazate pe unul din motivele menționate la art. 1.

Alineatul (2) prevede definirea termenilor, astfel că în sensul alin. (1):

a) o discriminare directă se produce atunci când o persoană este tratată într-un mod mai puțin favorabil decât este, a fost sau va fi tratată într-o situație asemănătoare o altă persoană, pe baza unuia dintre motivele menționate la art. 1;

b) o discriminare indirectă se produce atunci când o dispoziție, un criteriu sau o practică aparent neutră poate avea drept consecință un dezavantaj special pentru persoane de o

[1] Cauza C-303/06, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 17 iulie 2008, *S. Coleman c. Attridge Law and Steve Law*, ECLI:EU:C:2008:415, parag. 33, 34 și 47 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=67793&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=233679.

anumită religie sau cu anumite convingeri, cu un anumit handicap, de o anumită vârstă sau de o anumită orientare sexuală, în raport cu altă persoană, cu excepția cazului în care:

i) această dispoziție, acest criteriu sau această practică este obiectiv justificată de un obiectiv legitim, iar mijloacele de realizare a acestui obiectiv nu sunt adecvate și necesare sau

ii) în cazul persoanelor cu un anumit handicap, angajatorul sau oricare persoană sau organizație care intră sub incidența prezentei directive, are obligația, în temeiul legislației naționale, să ia măsuri adecvate în conformitate cu principiile prevăzute la art. 5, cu scopul de a elimina dezavantajele care rezultă din această dispoziție, acest criteriu sau această practică.

Potrivit alin. (3), hărțuirea este considerată o formă de discriminare, în sensul alin. (1), atunci când se manifestă un comportament indezirabil legat de unul din motivele prevăzute la art. 1, care are ca obiectiv sau ca efect lezarea demnității unei persoane și crearea unui mediu de intimidare, ostil, degradant, umilitor sau ofensator. În acest context, noțiunea de hărțuire poate fi definită în conformitate cu legislațiile și practicile naționale ale statelor membre.

Potrivit art. 2 alin. (4), orice comportament constând în a ordona cuiva să practice o discriminare împotriva unor persoane pentru unul din motivele prevăzute în art. 1 este considerat discriminare în sensul alin. (1).

Alineatul final stabilește că directiva nu aduce atingere măsurilor prevăzute de legislația națională care, într-o societate democratică, sunt necesare pentru securitatea publică, apărarea ordinii și prevenirea infracțiunilor penale, protecția sănătății publice și protecția drepturilor și libertăților semenilor.

În ceea ce privește sfera de aplicare a art. 2 alin. (1), Curtea de Justiție a Uniunii Europene a subliniat următoarele: „în temeiul art. 2 alin. (1) din Directiva 2000/78, prin «principiul egalității de tratament» trebuie să se înțeleagă absența oricărei discriminări directe sau indirecte, bazate pe unul dintre motivele menționate la art. 1 din directiva amintită, printre care figurează vârsta. Articolul 2 alin. (2) lit. b) din aceeași directivă precizează că o discriminare indirectă în sensul art. 2 alin. (1) din aceasta se produce în principiu atunci când o dispoziție, un criteriu sau o practică aparent neutră poate avea drept consecință un dezavantaj special pentru persoane de o anumită vârstă în raport cu altă persoană. În speță, încetarea raporturilor de muncă sau a raporturilor de serviciu este impusă, în conformitate cu dispozițiile naționale în cauză, numai în privința persoanelor angajate în sectorul public care beneficiază de o pensie cu un cuantum mai mare decât salariul mediu brut național și care nu au optat, într-un anumit termen, pentru continuarea raporturilor de muncă sau a raporturilor de serviciu. Pe de altă parte, trebuie să se constate, astfel cum reiese din cuprinsul pct. 17 din prezenta hotărâre, că instanța de trimitere se limitează, în întrebările preliminare, să menționeze o diferență de tratament întemeiată pe statutul de pensionar și că aceasta nu stabilește nicio legătură între respectivul statut și unul dintre motivele de discriminare prevăzute la art. 1 din Directiva 2000/78, în special vârsta. În plus, nu rezultă din elementele prezentate Curții că ar exista, în cauza principală, un dezavantaj special pentru persoanele cu o anumită vârstă. Dimpotrivă, astfel cum a arătat Comisia, categoria pensionarilor vizați de legislația națională în discuție în litigiul principal

este compusă din persoane a căror vârstă se situează între 34 de ani și 65 de ani. Prin urmare, nu se poate susține în mod valabil că această legislație ar fi la originea unei discriminări indirecte pe motive de vârstă, în sensul art. 2 alin. (2) lit. b) din Directiva 2000/78. În plus, din decizia de trimitere reiese că diferența de tratament în discuție în litigiul principal nu este nicidecum întemeiată pe unul dintre motivele enumerate de Directiva 2000/78, ci se aplică în funcție de categoria socioprofesională din care fac parte persoanele interesate la nivel național. *Or, conform art. 2 alin. (1) din Directiva 2000/78, principiul egalității de tratament consacrat de această directivă se aplică în funcție de motivele enumerate în mod exhaustiv la art. 1 din aceasta* (a se vedea în acest sens Hotărârea *Coleman*, C-303/06, EU:C:2008:415, pct. 38 și 46*), ceea ce a determinat Curtea să statueze că directiva menționată nu privește discriminările întemeiate pe categoria socioprofesională sau pe locul de muncă* (a se vedea Hotărârea *Agafiței și alții*, C-310/10, EU:C:2011:467, pct. 35, precum și, în acest sens, Ordonanța *Rivas Montes*, C-178/12, EU:C:2013:150, pct. 44). În speță, diferența de tratament în discuție în litigiul principal nu este întemeiată pe vârsta persoanei în cauză, întrucât interdicția privind cumulul pensiei cu un venit obținut dintr-o activitate profesională, prevăzută la art. 17 alin. (1) din Legea nr. 329/2009, se aplică, pe de o parte, în funcție de calitatea de angajat în sectorul public sau în sectorul privat și, pe de altă parte, în funcție de cuantumul pensiei de care poate beneficia angajatul din sectorul public. Rezultă că o situație precum cea în discuție în litigiul principal nu se circumscrie cadrului general stabilit la art. 2 alin. (2) din Directiva 2000/78 în vederea combaterii anumitor discriminări"[1].

În ceea ce privește noțiunea de „situație comparabilă", Curtea a reținut că „cerința care ține de caracterul comparabil al situațiilor pentru a determina existența unei încălcări a principiului egalității de tratament trebuie apreciată din perspectiva tuturor elementelor care le caracterizează (a se vedea în special Hotărârea *Arcelor Atlantique et Lorraine și alții*, C-127/07, EU:C:2008:728, pct. 25).

Trebuie precizat, de asemenea, că, pe de o parte, nu este necesar ca situațiile să fie identice, ci numai ca acestea să fie comparabile și, pe de altă parte, examinarea acestui caracter comparabil trebuie să fie efectuată nu în mod global și abstract, ci în mod specific și concret având în vedere prestația în cauză (Hotărârea *Hay*, C-267/12, EU:C:2013:823, pct. 33 și jurisprudența citată)"[2]. S-a reținut totodată că „existența unei discriminări directe presupune ca situațiile puse în balanță să fie comparabile (a se vedea în special Hotărârea *Römer*, citată anterior, pct. 41). Trebuie precizat în această privință că, pe de o parte, nu este necesar ca situațiile să fie identice, ci numai ca acestea să fie comparabile, și, pe de altă parte, examinarea acestui caracter comparabil trebuie să fie efectuată nu în mod global și abstract, ci în mod specific și concret având în vedere prestația în cauză (a se

[1] Cauza C-262/14, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 21 mai 2015, *Sindicatul Cadrelor Militare Disponibilizate în rezervă și în retragere (SCMD) c. Ministerului Finanțelor Publice*, ECLI:EU:C:2015:336, parag. 22-31 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=164359&page Index =0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=81509.

[2] Cauza C-432/14, Hotărârea Curții (Camera a șaptea) din 1 octombrie 2015, *O. c. Bio Philippe Auguste SARL*, ECLI:EU:C:2015:643, parag. 31-32 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=168948&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=88129.

vedea Hotărârea din 1 aprilie 2008, *Maruko*, C-267/06, Rep., p. I-1757, pct. 67-69 și Hotărârea *Römer*, citată anterior, pct. 42). Astfel, Curtea a statuat, în ceea ce privește uniunea consensuală înregistrată, prevăzută de Legea germană privind uniunea consensuală înregistrată (*Gesetz über die Eingetrangene Lebenspartnerschaft*), compararea situațiilor trebuie să se bazeze pe o analiză concentrată asupra drepturilor și a obligațiilor soților căsătoriți și ale partenerilor de viață înregistrați, astfel cum rezultă din dispozițiile interne aplicabile, care sunt relevante ținând cont de obiectul și de condițiile de acordare a prestației în cauză în litigiul principal, iar nu să se oprească la a verifica dacă dreptul național a operat o asimilare juridică generală și completă a uniunii consensuale înregistrate cu căsătoria (a se vedea Hotărârea *Römer*, citată anterior, pct. 43). Din decizia de trimitere și din dosarul transmis Curții reiese că persoanele de același sex pot să încheie un PACS[1] pentru a-și organiza viața în comun, angajându-se, în cadrul acestei vieți în comun, să își acorde sprijin material și asistență reciprocă. PACS-ul, care trebuie să facă obiectul unei declarații comune și al unei înregistrări la grefa tribunalului de primă instanță în a cărui rază teritorială își stabilesc reședința comună persoanele în cauză, constituie, la fel ca și căsătoria, o formă de uniune civilă a dreptului francez, care plasează cuplul într-un cadru juridic precis prin care se instituie drepturi și obligații reciproce și față de terți. Chiar dacă PACS-ul este deschis și pentru persoanele de sex diferit și în pofida diferențelor globale care pot exista între regimul căsătoriei și cel al PACS-ului, acesta din urmă constituia singura posibilitate pe care o oferea dreptul francez la data faptelor din litigiul principal cuplurilor de același sex pentru a conferi un statut juridic uniunii lor care să fie sigur și opozabil terților.

Rezultă astfel că, în ceea ce privește avantajele în termeni de remunerație sau de condiții de muncă, sub forma unor zile de concediu special și a unei prime precum cele în discuție în litigiul principal, acordate la încheierea uniunii civile care este căsătoria, persoanele de același sex care, neputând să se căsătorească, încheie un PACS se găsesc într-o situație comparabilă cu cea a cuplurilor care se căsătoresc"[2].

C. Domeniul de aplicare

Articolul 3 din directivă prevede că în limitele competențelor conferite Comunității, aceasta se aplică tuturor persoanelor, atât în sectorul public, cât și în cel privat, inclusiv organismelor publice, în ceea ce privește:

– condițiile de acces la încadrare în muncă, la activități nesalariate sau la muncă, inclusiv criteriile de selecție și condițiile de recrutare, oricare ar fi ramura de activitate și la toate nivelurile ierarhiei profesionale, inclusiv în materie de promovare;

---

[1] Pact civil de solidaritate.

[2] Cauza C-267/12, *Frédéric Hay*, ant. cit, parag. 32-34, 36, 37.

În cauză s-a concluzionat că „art. 2 alin. (2) lit. a) din Directiva 2000/78 trebuie interpretat în sensul că se opune unei dispoziții dintr-o convenție colectivă precum cea în discuție în litigiul principal, în temeiul căreia un lucrător salariat care încheie un PACS cu o persoană de același sex este exclus de la dreptul de a obține avantaje precum zile de concediu special și o primă salarială, acordate lucrătorilor salariați cu ocazia căsătoriei, atunci când reglementarea națională a statului membru în cauză nu permite persoanelor de același sex să se căsătorească, în măsura în care, ținând seama de obiectul și de condițiile de acordare ale acestor avantaje, el se găsește într-o situație comparabilă cu cea a unui lucrător care se căsătorește".

– accesul la toate tipurile și la toate nivelurile de orientare și de formare profesională, de perfecționare și de recalificare, inclusiv dobândirea unei experiențe practice;

– condițiile de încadrare și de muncă, inclusiv condițiile de concediere și de remunerare;

– afilierea la și angajarea într-o organizație a lucrătorilor sau patronatului, sau orice organizație ai cărei membri exercită o anumită profesie, inclusiv avantajele obținute de acest tip de organizație.

Potrivit alin. (2), directiva nu se referă la tratamentul diferențiat bazat pe cetățenie și nu aduce atingere dispozițiilor și condițiilor privind admiterea și ședederea resortisanților din țări terțe și a persoanelor apatride pe teritoriul statelor membre și orice tratament legat de statul juridic al resortisanților din țări terțe și al persoanelor apatride în cauză.

Conform art. 3 alin. (3), directiva nu se aplică plăților de orice natură efectuate de regimurile publice sau asimilate, inclusiv de regimurile publice de securitate socială sau de protecție socială, iar potrivit alin. (4) statele membre pot prevedea ca directiva să nu se aplice forțelor armate în ceea ce privește discriminările pe motive de handicap și vârstă.

Cu privire la noțiunea generală de „lucrător", Curtea a reținut că „potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, această noțiune are o semnificație autonomă și nu trebuie interpretată restrictiv. Astfel, trebuie considerată «lucrător», în sensul art. 45 TFUE, orice persoană care exercită activități reale și efective, cu excepția activităților care sunt atât de reduse încât apar ca fiind pur marginale și accesorii. Caracteristica raportului de muncă o constituie împrejurarea că o persoană îndeplinește, într-o anumită perioadă, pentru o altă persoană și sub îndrumarea acesteia, prestații în schimbul cărora primește o remunerație (Hotărârea *Lawrie-Blum*, 66/85, EU:C:1986:284, pct. 16 și 17, Hotărârea *Collins*, C-138/02, EU:C:2004:172, pct. 26, Hotărârea *Trojani*, C-456/02, EU:C:2004:488, pct. 15, precum și Hotărârea *Neidel*, C-337/10, EU:C:2012:263, pct. 23). (...) Chiar dacă este adevărat că împrejurarea că o persoană nu efectuează decât un număr foarte redus de ore în cadrul raportului de muncă poate constitui un element care să indice caracterul marginal și accesoriu al activităților desfășurate, nu este mai puțin adevărat că, indiferent de nivelul limitat al remunerației obținute dintr-o activitate profesională și de numărul de ore consacrate acesteia, nu este exclusă posibilitatea ca activitatea respectivă, în urma unei aprecieri globale a raportului de muncă în cauză, să fie considerată de autoritățile naționale reală și efectivă, permițând astfel atribuirea calității de «lucrător» în sensul dreptului Uniunii titularului său (a se vedea în acest sens Hotărârea *Genc*, C-14/09, EU:C:2010:57, pct. 26 și jurisprudența citată). Aprecierea globală a raportului de muncă al reclamantului din litigiul principal implică *deci luarea în considerare nu numai a elementelor referitoare la timpul de lucru și la nivelul de remunerare, ci și la eventualul drept la concediu plătit, la menținerea salariului în caz de concediu medical, la supunerea contractului de muncă convenției colective aplicabile, la plata contribuțiilor și, dacă este cazul, la natura acestora din urmă* (a se vedea în acest sens Hotărârea *Genc*, C-14/09, EU:C:2010:57, pct. 27). Analiza consecințelor pe care totalitatea elementelor ce caracterizează un raport de muncă le pot avea asupra constatării caracterului real și efectiv al activității salariate desfășurate de reclamantul din litigiul principal și, prin urmare, asupra calității sale de lucrător, este de competența instanței naționale. Astfel, instanța națională este singura care cunoaște în

B.C.U. „M. EMINESCU" IAȘI

mod direct situația de fapt din acțiunea principală și, prin urmare, este cea mai în măsură să procedeze la verificările necesare (Hotărârea *Genc*, C-14/09, EU:C:2010:57, pct. 32)"[1].

În stabilirea domeniului de aplicare *ratione materiae și ratione personae,* Curtea a subliniat că *„dreptul comunitar nu conține o interdicție a oricărei discriminări* pe motive de vârstă *a cărei aplicare trebuie garantată de instanțele statelor membre atunci când conduita eventual discriminatorie nu prezintă nicio legătură cu dreptul comunitar.* O astfel de legătură nu este stabilită nici prin art. 13 TCE și nici – în circumstanțe precum cele din cauza principală – prin Directiva 2000/78 a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă, dinainte de expirarea termenului acordat statului membru în cauză pentru transpunerea acestei directive"[2].

În ceea ce privește domeniul de aplicare, „cu toate că la pct. 56 din Hotărârea *Chacón Navas*[3], Curtea a precizat că, având în vedere textul art. 13 TCE, domeniul de aplicare al Directivei 2000/78 nu ar putea fi extins dincolo de discriminările întemeiate pe motivele enumerate în mod exhaustiv la art. 1 din această directivă, astfel încât o persoană care a fost concediată de angajatorul său exclusiv pe motiv de boală nu intră sub incidența cadrului general stabilit prin Directiva 2000/78, aceasta nu a hotărât totuși că, în ceea ce privește aceste motive, principiul egalității de tratament și întinderea *ratione personae* a directivei menționate trebuie interpretate în mod restrictiv"[4].

Curtea a apreciat că „atât obiectivele menționate, cât și efectul util al Directivei 2000/78 ar fi compromise în cazul în care un angajat care se află într-o situație precum cea a reclamantei din acțiunea principală nu poate să se întemeieze pe interzicerea discriminării directe prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a) din această directivă atunci când s-a dovedit că acesta a fost tratat într-un mod mai puțin favorabil decât este, a fost sau va fi tratat într-o situație asemănătoare un alt angajat, din cauza handicapului copilului său, și aceasta chiar dacă angajatul respectiv nu are el însuși un handicap. În această privință, reiese din considerentul 11 al directivei menționate că legiuitorul comunitar a considerat de asemenea că discriminarea pe motive de apartenență religioasă sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală poate compromite realizarea obiectivelor tratatului, în special în ceea ce privește încadrarea în muncă.

Or, dacă într-o situație precum cea în cauză în acțiunea principală, persoana care a fost supusă unei discriminări directe pe motiv de handicap nu are ea însăși un handicap, nu este mai puțin adevărat că handicapul este cel care, în opinia doamnei *Coleman*, constituie motivul tratamentului mai puțin favorabil a cărui victimă aceasta pretinde că

---

[1] Cauza C-432/14, *O.*, ant. cit., parag. 22, 24-26.

[2] Cauza C-427/06, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 23 septembrie 2008, *Birgit Bartsch c. Bosch und Siemens Hausgeräte (BSH) Altersfürsorge GmbH*, ECLI:EU:C:2008:517, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=68415&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=597961.

[3] Cauza C-15/03, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 11 iulie 2006, *Sonia Chacón Navas c. Eurest Colectividades SA*, ECLI:EU:C:2006:456, parag. 56 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=56459&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=234023.

[4] Cauza C-303/06, *S. Coleman*, ant. cit., parag. 46.

a fost. Astfel cum reiese de la pct. 38 din prezenta hotărâre, Directiva 2000/78, care are ca obiect, în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă, combaterea oricăror forme de discriminare pe motiv de handicap, *nu se aplică unei anumite categorii de persoane, ci în funcție de motivele menționate la art. 1.*

În cazul în care se stabilește că un angajat care se află într-o situație precum cea în cauză în acțiunea principală este victima unei discriminări directe pe motiv de handicap, o interpretare a Directivei 2000/78 prin care se limitează aplicarea acesteia numai la persoanele care au ele însele un handicap ar putea lipsi această directivă de o parte importantă a efectului său util și ar putea reduce protecția pe care aceasta ar trebui să o garanteze.

Având în vedere considerațiile care precedă, trebuie să se răspundă la prima parte a primei întrebări, precum și la a doua și la a treia întrebare că Directiva 2000/78 și în special art. 1 și art. 2 alin. (1) și alin. (2) lit. a) trebuie interpretate în sensul că interzicerea discriminării directe pe care o prevăd nu este limitată la persoanele care au ele însele un handicap. În cazul în care un angajator tratează un angajat care nu are el însuși un handicap într-un mod mai puțin favorabil decât este, a fost sau va fi tratat într-o situație asemănătoare un alt angajat și este dovedit că tratamentul defavorabil a cărui victimă este acest angajat se întemeiază pe handicapul copilului său, căruia angajatul îi acordă cea mai mare parte a îngrijirilor de care acesta are nevoie, un astfel de tratament este contrar art. 2 alin. (2) lit. a) menționat, care prevede interzicerea discriminării directe"[1].

În determinarea limitelor de aplicare, Curtea a reținut că *„în ceea ce privește domeniul de aplicare material al acestei directive*, instanța de trimitere ridică problema coordonării dintre, pe de o parte, art. 3 alin. (1) lit. c) din aceasta, în temeiul căruia, în limitele competențelor conferite Uniunii, directiva menționată se aplică tuturor persoanelor, atât din sectorul public, cât și din cel privat, inclusiv organismelor publice, în privința condițiilor de încadrare în muncă și de ocupare a forței de muncă, această expresie desemnând în special condițiile de concediere și de remunerare, și, pe de altă parte, art. 153 alin. (5) TFUE, care prevede o excepție de la competența Uniunii în materie de politică socială, constând în faptul că aceasta nu este autorizată să intervină în domeniul remunerațiilor. Astfel cum a arătat Curtea în Hotărârea *Specht și alții* (C-501/12-C-506/12, C-540/12 și C-541/12, EU:C:2014:2005, pct. 34 și 35)[2], este necesar să se facă distincție între termenul

[1] Cauza C-303/06, *S. Coleman*, ant. cit., parag. 48-51 și 56; în același sens, cauza C-310/10, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 7 iulie 2011, *Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenești c. Ștefan Agafiței și alții*, ECLI:EU:C:2011:467.

[2] În cauzele conexate C-501/12 până la 506/12, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 19 iunie 2014, *Thomas Specht* (C-501/12), *Jens Schombera* (C-502/12), *Alexander Wieland* (C-503/12), *Uwe Schönefeld* (C-504/12), *Antje Wilke* (C-505/12) și *Gerd Schini* (C-506/12) *c. Land Berlin și Rena Schmeel* (C-540/12) și *Ralf Schuster* (C-541/12) *c. Bundesrepublik Deutschland*, ECLI:EU:C:2014:2005, Curtea a apreciat însă că această excepție (*n.n. – prevăzută de art. 153 TFUE*) trebuie înțeleasă în sensul că vizează măsurile care, la fel ca o uniformizare în tot sau în parte a elementelor constitutive ale salariilor și/sau a nivelului acestora în statele membre sau la fel ca instituirea unui salariu minim, ar conduce la o ingerință directă a dreptului Uniunii cu privire la stabilirea remunerațiilor în cadrul acesteia. Totuși, excepția nu poate fi extinsă la orice aspect care prezintă o legătură oarecare cu remunerarea dacă nu se dorește lipsirea anumitor domenii avute în vedere la art. 153 alin. (1) TFUE de o parte esențială a conținutului lor (C-

«remunerație» în sensul art. 153 alin. (5) TFUE și același termen care figurează la art. 3 alin. (1) lit. c) din Directiva 2000/78, întrucât acesta din urmă face parte din condițiile de încadrare în muncă și nu vizează în mod direct stabilirea cuantumului remunerației. Prin urmare, normele naționale care reglementează modalitățile de încadrare în aceste grade și în treptele de remunerare nu pot fi înlăturate din domeniul de aplicare material al Directivei 2000/78. În ceea ce privește *domeniul de aplicare personal al acestei directive*, este suficient de amintit că art. 3 alin. (1) lit. c) din aceasta prevede expres că ea se aplică, printre altele, tuturor persoanelor din sectorul public, inclusiv organismelor publice. În plus, nu se contestă că munca judecătorilor ține de sectorul public. În consecință, trebuie să se răspundă la prima întrebare formulată că art. 3 alin. (1) lit. c) din Directiva 2000/78 trebuie interpretat în sensul că condițiile de remunerare a judecătorilor intră în domeniul de aplicare al acestei directive"[1].

În determinarea domeniului material de aplicare al directivei, Curtea a reținut că acesta „trebuie înțeles, în lumina art. 3 alin. (1) lit. c) și alin. (3) din aceasta coroborat cu considerentul 13 al directivei menționate, în sensul că nu acoperă sistemele de securitate socială și de protecție socială ale căror beneficii nu sunt asimilate unei remunerații, în sensul atribuit acestui termen în aplicarea art. 157 alin. (2) TFUE, și nici plățile de orice natură efectuate de stat care au ca obiectiv accesul la încadrare în muncă sau menținerea lucrătorilor în funcție (Hotărârea din 1 aprilie 2008, *Maruko*, C-267/06, Rep., p. I-1757, pct. 41 și Hotărârea din 10 mai 2011, *Römer*, C-147/08, Rep., p. I-3591, pct. 32)"[2].

Curtea a apreciat „că o pensie de urmaș, prevăzută de un sistem profesional de pensii, creat prin contract colectiv, intră în domeniul de aplicare al acestui articol. Cu privire la acest aspect, Curtea precizează că împrejurarea că pensia menționată, prin definiție, nu este plătită lucrătorului, ci urmașului acestuia, nu este de natură să infirme această interpretare, din moment ce o astfel de prestație reprezintă un beneficiu care își are originea în afilierea urmașului la sistemul soțului, astfel încât pensia este dobândită de cel dintâi în cadrul raportului de muncă dintre angajator și soț și îi este plătită pentru munca prestată de acesta (a se vedea Hotărârea *Ten Oever*, citată anterior, pct. 12 și 13, Hotărârea *Coloroll Pension Trustees*, citată anterior, pct. 18, Hotărârea din 17 aprilie 1997, *Evrenopoulos*, C-147/95, Rec., p. I-2057, pct. 22 și Hotărârea din 9 octombrie 2001, *Menauer*, C-379/99, Rec., p. I-7275, pct. 18). Pe de altă parte, pentru a aprecia dacă în domeniul de aplicare al art. 141 TCE intră o pensie pentru limită de vârstă, pe baza căreia este calculată, dacă este cazul, pensia de urmaș, precum în cauza principală, Curtea a precizat că, printre criteriile pe care le-a reținut în situațiile cu care a fost sesizată pentru a *califica un sistem*

268/06, Hotărârea *Impact*, EU:C:2008:223, parag. 124 și 125, precum și C-395/08 și C-396/08, Hotărârea *Bruno și alții*, EU:C:2010:329, parag. 37).

[1] Cauza C-20/13, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 9 septembrie 2015, *Daniel Unland c. Landului Berlin*, ECLI:EU:C:2015:561, parag. 26-29 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf;jsessionid=9ea7d2dc30d59fc060f97b524da98fe6e68c2a631faa.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxyKbhr0?text=&docid=167203&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=314949.

[2] Cauza C-546/11, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 26 septembrie 2013, *Dansk Jurist-og Økonomforbund, acționând pentru Erik Toftgaard c. Indenrigs-og Sundhedsministeriet*, ECLI:EU:C:2013:603, parag. 25 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=142201&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=521130.

de pensii, poate avea un caracter determinant numai criteriul dedus din constatarea că pensia pentru limită de vârstă este plătită lucrătorului în temeiul raportului de muncă ce îl leagă de fostul său angajator, și anume criteriul încadrării în muncă, dedus din însuși termenii articolului menționat (a se vedea în acest sens Hotărârea *Beune*, citată anterior, pct. 43, Hotărârea *Evrenopoulos*, citată anterior, pct. 19, Hotărârea din 29 noiembrie 2001, *Griesmar*, C-366/99, Rec., p. I-9383, pct. 28, Hotărârea din 12 septembrie 2002, *Niemi*, C-351/00, Rec., p. I-7007, pct. 44 și 45, precum și Hotărârea din 23 octombrie 2003, *Schönheit și Becker*, C-4/02 și C-5/02, Rec., p. I-12575, pct. 56).

Desigur că acest criteriu nu poate avea un caracter exclusiv, întrucât pensiile plătite de sisteme legale de securitate socială pot să țină seama, în tot sau în parte, de remunerarea activității (Hotărârile citate anterior *Beune*, pct. 44, *Evrenopoulos*, pct. 20, *Griesmar*, pct. 29, *Niemi*, pct. 46, precum și *Schönheit* și *Becker*, pct. 57). Cu toate acestea, considerentele de politică socială, de organizare a statului, de etică sau chiar preocupările de natură bugetară care au avut sau care au putut avea un rol în crearea unui sistem de către legiuitorul național nu pot prevala în cazul în care pensia interesează numai o categorie specifică de lucrători, depinde în mod direct de perioada lucrată, iar cuantumul său este calculat pe baza ultimului salariu (Hotărârile citate anterior Beune, pct. 45, *Evrenopoulos*, pct. 21, *Griesmar*, pct. 30, Niemi, pct. 47, precum și *Schönheit și Becker*, pct. 58)"[1].

În ceea ce privește criteriile de discriminare enunțate de art. 1 din directivă, în raport de diversitatea legislațiilor naționale și problematicile ridicate, Curtea a stabilit sensul și limitele aplicării noțiunii de „handicap". În acest sens, Curtea a reținut că „în temeiul art. 3 alin. (1) lit. c) din Directiva 2000/78, aceasta se aplică, în limitele competențelor conferite Uniunii, tuturor persoanelor, atât în sectorul public, cât și în cel privat, inclusiv organismelor publice, în ceea ce privește, printre altele, condițiile de concediere. Ca urmare a ratificării de către Uniune a Convenției Națiunilor Unite privind drepturile persoanelor cu handicap, care a fost aprobată în numele Comunității Europene prin Decizia 2010/48/CE a Consiliului din 26 noiembrie 2009 (JO 2010, L 23, p. 35), Curtea a statuat că *noțiunea «handicap», în sensul Directivei 2000/78, trebuie înțeleasă ca referindu-se la o limitare care rezultă în special din afecțiuni fizice, mentale sau psihice pe termen lung, a căror interacțiune cu diferite bariere poate împiedica participarea deplină și efectivă a persoanei în cauză la viața profesională în condiții de egalitate cu ceilalți lucrători* (a se vedea Hotărârea *HK Danmark*, EU:C:2013:222, pct. 37-39, Hotărârea *Z.*, C-363/12, EU:C:2014:159, pct. 76 și Hotărârea *Glatzel*, C-356/12, EU:C:2014:350, pct. 45). Noțiunea «handicap» menționată trebuie interpretată ca referindu-se nu numai la imposibilitatea de a desfășura o activitate profesională, ci și la îngreunarea exercitării unei astfel de activități. O altă interpretare ar fi incompatibilă cu obiectivul acestei directive, care vizează în special ca o persoană cu handicap să poată avea acces la un loc de muncă sau să exercite o activitate legată de acesta (a se vedea Hotărârea *Z.*, EU:C:2014:159, pct. 77 și jurisprudența citată).

[1] Cauza C-267/06, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 1 aprilie 2008, *Tadao Maruko c. Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*, ECLI:EU:C:2008:179, parag. 45-48 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=70854&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=598775.

În plus, a admite că directiva respectivă se poate aplica în funcție de originea handicapului ar contraveni însuși scopului acesteia, care este acela de a asigura egalitatea de tratament (a se vedea Hotărârea *HK Danmark*, EU:C:2013:222, pct. 40). Astfel, noțiunea «handicap», în sensul Directivei 2000/78, nu depinde de problema măsurii în care o persoană a putut sau nu a putut contribui la apariția handicapului său. Pe de altă parte, definiția noțiunii «handicap» în sensul art. 1 din Directiva 2000/78 precedă stabilirea și aprecierea măsurilor de amenajare corespunzătoare prevăzute la art. 5 din aceasta. Astfel, conform considerentului 16 al respectivei directive, asemenea măsuri urmăresc să țină seama de nevoile persoanelor cu handicap și sunt, așadar, consecința, iar nu elementul constitutiv, al noțiunii «handicap» (a se vedea în acest sens Hotărârea *HK Danmark*, EU:C:2013:222, pct. 45 și 46). Prin urmare, simpla împrejurare că astfel de măsuri de amenajare nu ar fi fost luate în privința domnului Kaltoft nu este suficientă pentru a considera că acesta nu ar putea fi o persoană cu handicap în sensul directivei menționate. Este necesar să se constate că starea de obezitate nu constituie, ca atare, un «handicap», în sensul Directivei 2000/78, pentru motivul că, prin natura sa, aceasta nu are drept consecință necesară existența unei limitări, precum cea menționată la pct. 53 din prezenta hotărâre. În schimb, în ipoteza în care, în anumite circumstanțe, starea de obezitate a lucrătorului în cauză determină o limitare, care rezultă în special din afecțiuni fizice, mentale sau psihice, care, în interacțiune cu diferite bariere, poate împiedica participarea deplină și efectivă a acestei persoane la viața profesională în condiții de egalitate cu ceilalți lucrători, și dacă această limitare este de lungă durată, o astfel de stare poate intra în sfera noțiunii «handicap» în sensul Directivei 2000/78 (a se vedea în acest sens Hotărârea *HK Danmark*, EU:C:2013:222, pct. 41)"[1].

În același sens, Curtea a reținut că „noțiunea «handicap» la care se referă Directiva 2000/78 trebuie interpretată în sensul că include o stare patologică provocată de o boală constatată medical ca fiind curabilă sau incurabilă în cazul în care această boală determină o limitare, care rezultă în special din afecțiuni fizice, mentale sau psihice, care, în interacțiune cu diferite bariere, poate împiedica participarea deplină și efectivă a persoanei în cauză la viața profesională în condiții de egalitate cu ceilalți lucrători, iar această limitare este de lungă durată. Natura măsurilor pe care angajatorul trebuie să le adopte nu este

[1] Cauza C-354/13, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 18 decembrie 2014, *Fag og Arbejde (FOA) c. Kommunernes Landsforening (KL)*, ECLI:EU:C:2014:2463, parag. 52-59 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=160935&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=2334.

Curtea a concluzionat că „Dreptul Uniunii trebuie interpretat în sensul că nu consacră un principiu general al nediscriminării pe motive de obezitate, ca atare, în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă", iar „starea de obezitate a unui lucrător constituie un «handicap», în sensul acestei directive, în cazul în care această stare cauzează o limitare care rezultă în special din afecțiuni fizice, mentale sau psihice pe termen lung, a căror interacțiune cu diferite bariere poate împiedica participarea deplină și efectivă a persoanei în cauză la viața profesională în condiții de egalitate cu ceilalți lucrători. Este de competența instanței naționale să verifice dacă aceste condiții sunt îndeplinite în cauza principală".

determinantă pentru a considera că starea de sănătate a unei persoane intră în sfera acestei noțiuni"[1].

În schimb, Curtea a apreciat că „noțiunea «handicap», în sensul Directivei 2000/78, presupune ca limitarea de care suferă persoana, în interacțiune cu diverse bariere, să poată împiedica participarea sa deplină și efectivă la viața profesională în condiții de egalitate cu ceilalți lucrători.

Or, astfel cum a arătat avocatul general la pct. 95-97 din concluzii, *incapacitatea de a avea un copil prin mijloace convenționale, în sine, nu împiedică, în principiu, mama beneficiară să acceadă la un loc de muncă, să își desfășoare activitatea în locul de muncă respectiv sau să avanseze în cadrul acestuia*. În speță, nu rezultă din decizia de trimitere că afecțiunea de care suferă doamna Z. a determinat prin ea însăși o imposibilitate pentru persoana interesată de a-și executa munca sau a constituit o îngreunare a desfășurării activității sale profesionale. În aceste condiții, este necesar să se constate că afecțiunea de care suferă doamna Z. nu constituie un «handicap», în sensul Directivei 2000/78, și că, în consecință, această directivă, în special art. 5, nu este aplicabilă într-o situație precum cea în discuție în litigiul principal"[2]. În consecință, s-a concluzionat că „Directiva 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă trebuie interpretată în sensul că nu constituie o discriminare pe motive de handicap faptul de a refuza acordarea unui concediu plătit echivalent cu concediul de maternitate sau cu concediul de adopție unei lucrătoare care se află în incapacitate de a purta o sarcină și care a recurs la un contract de reproducere umană asistată prin intermediul unei mame surogat"[3].

În ceea ce privește criteriul orientării sexuale, Curtea a reținut că „prin intermediul întrebării formulate, instanța de trimitere solicită, în esență, să se stabilească dacă art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din directiva menționată trebuie interpretat în sensul că se opune unei dispoziții dintr-o convenție colectivă precum cea în discuție în litigiul principal, în temeiul căreia un lucrător salariat care încheie un PACS[4] cu o persoană de același sex este exclus de la dreptul de a obține avantaje precum zile de concediu special și o primă salarială,

---

[1] Cauzele conexate C-335/11 și 337/11, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 11 aprilie 2013, *HK Danmark, acționând pentru Jette Ring c. Dansk almennyttigt Boligselskab* (C-335/11) *și HK Danmark, acționând pentru Lone Skouboe Werge c. Dansk Arbejdsgiverforening acționând pentru Pro Display A/S* (C-337/11), ECLI:EU:C:2013:222, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=136161&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=519325.

[2] Cauza C-363/12, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 18 martie 2014, *Z. c. A Government department și The Board of management of a community school*, ECLI:EU:C:2014:159, parag. 80-82 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=149388&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=462009.

[3] *Idem*, Concluzii.

[4] Art. 515-1 Codul civil francez prevedea că „un pact civil de solidaritate este un contract încheiat de două persoane fizice majore, de sex diferit sau de același sex, pentru a-și organiza viața în comun. Potrivit articolului următor partenerii legați printr-un pact civil de solidaritate se angajează să trăiască o viață în comun, precum și să își acorde sprijin material și asistență reciprocă. Dacă partenerii nu hotărăsc altfel, ajutorul material este proporțional cu posibilitățile lor".

acordate lucrătorilor salariați cu ocazia căsătoriei, atunci când reglementarea națională a statului membru în cauză nu permite persoanelor de același sex să se căsătorească. Cu titlu introductiv, este necesar a aminti că, astfel cum se arată în considerentul 22 al Directivei 2000/78, legislația privind starea civilă a persoanelor face parte din competența statelor membre. Totuși, potrivit art. 1 din aceasta, Directiva 2000/78 are ca obiectiv combaterea, în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă, a anumitor tipuri de discriminări, printre care figurează cele bazate pe orientarea sexuală, în vederea punerii în aplicare, în statele membre, a principiului egalității de tratament (a se vedea Hotărârea din 10 mai 2011, *Römer*, C-147/08, Rep., p. I-3591, pct. 38). În ceea ce privește aplicarea Directivei 2000/78 la dispozițiile unei convenții colective precum cea în discuție în litigiul principal, reiese din jurisprudența Curții că, în cazul în care adoptă măsuri care intră în domeniul de aplicare al directivei menționate, partenerii sociali trebuie să acționeze cu respectarea acestei directive (a se vedea Hotărârea din 13 septembrie 2011, *Prigge și alții*, C-447/09, Rep., p. I-8003, pct. 48, precum și Hotărârea din 7 iunie 2012, *Tyrolean Airways Tiroler Luftfahrt*, C-132/11, pct. 22). Prin faptul că prevăd acordarea unui concediu remunerat și a unei prime de căsătorie cu ocazia căsătoriei unui salariat al întreprinderii, art. 20 și art. 34 din convenția colectivă la nivel național (...) stabilesc norme referitoare la condițiile de încadrare și de muncă și, în special, la condițiile de remunerare, în sensul art. 3 alin. (1) lit. c) din Directiva 2000/78. Astfel, noțiunea de remunerare în sensul acestei dispoziții trebuie interpretată în sens larg și cuprinde, în special, toate avantajele, în numerar sau în natură, prezente sau viitoare, cu condiția să fie acordate, chiar dacă indirect, de angajator lucrătorului pentru munca prestată de acesta, în temeiul unui contract de muncă, al unor dispoziții legislative sau de bunăvoie (a se vedea Hotărârea din 6 decembrie 2012, *Dittrich și alții*, C-124/11, C-125/11 și C-143/11, pct. 35). Prin urmare, este necesar să se considere că Directiva 2000/78 se aplică unei situații precum cea care a generat litigiul principal"[1].

În interpretarea și aplicarea acestui articol, Curtea a făcut următoarele aprecieri, analizate distinct în funcție de ipotezele reglementate de art. 3 alin. (2), anterior prezentate:

a) *condițiile de acces la încadrare în muncă, la activități nesalariate sau la muncă, inclusiv criteriile de selecție și condițiile de recrutare, oricare ar fi ramura de activitate și la toate nivelurile ierarhiei profesionale, inclusiv în materie de promovare:*

Curtea a reținut incidența acestei ipoteze în cazul unei prevederi naționale care prevedea o condiție privind existența unei limite de vârstă pentru angajarea pe un anumit post. Astfel, Curtea a arătat că „prin faptul că prevede că persoanele cu vârsta de peste 30 de ani nu pot fi admise în corpul poliției locale, art. 32 lit. b) din Legea nr. 2/2007 afectează condițiile de recrutare a acestor lucrători. Prin urmare, o reglementare de această natură trebuie considerată ca stabilind reguli privind condițiile de acces la încadrare în muncă în sectorul public în sensul art. 3 alin. (1) lit. a) din Directiva 2000/78. (...) În speță, art. 32 lit. b) din

[1] Cauza C-267/12, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 12 decembrie 2013, *Frédéric Hay c. Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres,* ECLI:EU:C:2013:823, parag. 25-29 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=145530&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=386077.

Legea nr. 2/2007 are ca efect tratarea anumitor persoane într-un mod mai puțin favorabil decât a altora care se află în situații asemănătoare, pentru singurul motivul că au depășit vârsta de 30 de ani. O reglementare de această natură instituie în mod evident o diferență de tratament întemeiată direct pe criteriul vârstei, în sensul dispozițiilor art. 1 coroborat cu art. 2 alin. (2) lit. a) din Directiva 2000/78"[1]. Simpla constatare a ipotezei unei discriminări legale, nu este suficientă prin ea însăși pentru a conchide că dispozițiile directivei au fost încălcate, fiind necesar a se verifica „dacă o astfel de diferență de tratament poate fi justificată în raport cu art. 4 alin. (1) și cu art. 6 alin. (1) din Directiva 2000/78"[2].

S-a făcut, de asemenea, aplicarea acestor dispoziții, subliniindu-se că „în această privință, trebuie arătat că din art. 1 și din art. 3 alin. (1) lit. a) din Directiva 2000/78 rezultă că aceasta este aplicabilă în situații precum cele aflate la originea litigiului principal, care privesc, în materie de încadrare în muncă și de ocupare a forței de muncă, *declarații* referitoare la «condițiile de acces la încadrare în muncă, inclusiv [...] condițiile de recrutare».

Această constatare nu este afectată de împrejurarea subliniată în cadrul procedurii principale, că sistemul de recrutare a fotbaliștilor profesioniști nu se întemeiază pe o ofertă publică sau pe o negociere directă în urma unei proceduri de selecție, care presupune depunerea de candidaturi și preselecția lor prin prisma interesului pe care acestea îl prezintă pentru angajator. Astfel, dintr-o jurisprudență consacrată a Curții rezultă că, având în vedere obiectivele Uniunii Europene, exercitarea activităților sportive intră în domeniul de aplicare al dreptului Uniunii, în măsura în care constituie o activitate economică (a se vedea în special Hotărârea din 14 iulie 1976, *Donà*, 13/76, Rec., p. 1333, pct. 12 și Hotărârea din 16 martie 2010, *Olympique Lyonnais*, C-325/08, Rep., p. I-2177, pct. 27). Aceasta este situația activității jucătorilor profesioniști sau semiprofesioniști de fotbal, întrucât ei desfășoară o activitate salariată sau prestează servicii remunerate (Hotărârea din 15 decembrie 1995, *Bosman*, C-415/93, Rec., p. I-4921, pct. 73)"[3].

b) *accesul la toate tipurile și la toate nivelurile de orientare și de formare profesională, de perfecționare și de recalificare, inclusiv dobândirea unei experiențe practice*:

Situația dacă tratamentul fiscal al cheltuielilor cu formarea profesională efectuate de o persoană diferă în funcție de vârsta sa, intră în domeniul de aplicare material al acestei directive, Curtea a reținut că „deși existența și întinderea unui drept de deducere precum cel prevăzut la art. 6.30 din Legea privind impozitul pe venit nu condiționează ca atare accesul la formarea profesională, nu este mai puțin adevărat că implicațiile financiare care decurg din acestea sunt susceptibile să aibă o incidență asupra accesibilității efective

[1] Cauza C-416/13, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 13 noiembrie 2014, *Mario Vital Pérez c. Ayuntamiento de Oviedo,* ECLI:EU:C:2014:2371, parag. 30 și 33 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=159557&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=226243.

[2] *Idem*, parag. 34; a se vedea și comentariile de la art. 4 și art. 6 din directivă.

[3] Cauza C-81/2012, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 25 aprilie 2013, *Asociația ACCEPT c. Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării,* ECLI:EU:C:2013:275, parag. 44-45 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf;jsessionid=9ea7d0f130d6a687169bea.9146d9b6e0fc772428cc90.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4PahaLe0?text=&docid=136785&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=448719.

a unei astfel de formări. (...) În lumina art. 16 lit. a) din Directiva 2000/78, în temeiul căruia statele membre sunt obligate să ia măsurile necesare anulării actelor cu putere de lege și a actelor administrative care contravin principiului egalității de tratament, art. 3 alin. (1) lit. b) din această directivă trebuie interpretat în sensul că vizează, de asemenea, o dispoziție fiscală precum cea în discuție în litigiul principal, adoptată în scopul de a favoriza accesul la formare al tinerilor și, prin urmare, situația lor pe piața muncii (a se vedea prin analogie Hotărârea din 21 iulie 2005, *Vergani*, C-207/04, EU:C:2005:495, pct. 26). Din ceea ce precedă rezultă că art. 3 alin. (1) lit. b) din Directiva 2000/78 trebuie interpretat în sensul că un regim de impozitare precum cel în discuție în litigiul principal, care prevede că tratamentul fiscal al cheltuielilor cu formarea profesională efectuate de o persoană diferă în funcție de vârsta sa, intră în domeniul de aplicare material al acestei directive în măsura în care urmărește să favorizeze accesul la formare al tinerilor"[1].

c) *condițiile de încadrare și de muncă, inclusiv condițiile de concediere și de remunerare:*

Curtea de Justiție a reținut incidența acestui text, în condițiile în care legea națională prevedea „excluderea unei părți dintre funcționari de la beneficiul luării în considerare a perioadelor de formare profesională și de muncă realizate înaintea vârstei de 18 ani, în vederea calculării unei astfel de pensii pentru limită de vârstă", reținând că „art. 54 alin. (2) lit. a) din PG 1965 afectează condițiile de remunerare a acestor funcționari, în sensul art. 3 alin. (1) lit. c) din Directiva 2000/78 (Hotărârea din 21 ianuarie 2015, *Felber*, C-529/13, EU:C:2015:20, pct. 24)"[2].

S-a reținut, că „reiese, de asemenea, (...) că încetarea forțată a contractului de muncă constituie, conform unei jurisprudențe constante a Curții, o condiție de încadrare și de muncă în sensul art. 3 alin. (1) lit. c) din această Directivă (Hotărârea *Prigge și alții*, C-447/09, EU:C:2011:573, pct. 41).

În această privință, este necesar să se arate că, în speță, încetarea raporturilor de muncă ale unei persoane vizate de dispoziția națională în discuție în litigiul principal nu intervine de drept decât în cazul în care persoana respectivă nu și-a exprimat, într-un anumit termen, opțiunea între suspendarea plății pensiei pe durata exercitării activității sale profesionale și încetarea raporturilor de muncă sau a raporturilor de serviciu.

Din moment ce reglementarea în discuție în litigiul principal nu împiedică și nici nu limitează participarea la viața activă a persoanelor pe care le vizează (a se vedea în special în acest sens, *a contrario*, Hotărârea *Palacios de la Villa*, C-411/05, EU:C:2007:604, pct. 45 și Hotărârea *Age Concern England*, C-388/07, EU:C:2009:128, pct. 27), *nu se poate considera că ea constrânge în mod automat aceste persoane să se retragă de pe piața muncii* (a se vedea prin analogie Hotărârea *Rosenbladt*, C-45/09, EU:C:2010:601, pct. 75). Această concluzie se impune cu atât mai mult cu cât, în speță, dispoziția în discuție în litigiul

[1] Cauza C-548/15, *J.J. de Lange*, ant. cit., parag. 18, 21-22.

[2] Cauza C-159/15, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 16 iunie 2016, *Franz Lesar c. Beim Vorstand der Telekom Austria AG eingerichtetes Personalamt*, ECLI:EU:C:2016:451, parag. 18 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=180322&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=79011.

principal nu împiedică persoanele în cauză să rămână active în sectorul privat și, astfel, să continue să cumuleze pensia cu un venit obținut din exercitarea unei activități profesionale"[1].

S-a apreciat că „principiul general al nediscriminării pe motive de vârstă, astfel cum este concretizat în Directiva 2000/78, trebuie interpretat în sensul că se opune, și într-un litigiu între particulari, unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiul principal, care privează un angajat de dreptul de a beneficia de o indemnizație de concediere întrucât acesta din urmă poate solicita o pensie pentru limită de vârstă datorată de angajator în temeiul unui sistem de pensii la care angajatul respectiv a aderat înainte de împlinirea vârstei de 50 de ani, independent de faptul că acesta alege să rămână pe piața muncii sau să se pensioneze"[2].

În ceea ce privește condițiile de remunerare, s-a reținut că o lege națională[3] prin „aplicarea coroborată a sistemului de avansare în trepte, prevăzut la art. 27 din legea anterioară privind remunerarea funcționarilor, și a modului de calcul al vârstei de referință, după cum rezultă din art. 28 din această lege, *are ca efect*, de exemplu, faptul că o persoană numită funcționar permanent al statului federal sau al landului Berlin la împlinirea vârstei de 21 de ani era încadrată în treapta de salarizare 1 a gradului A11, în timp ce o persoană numită funcționar pentru prima dată la vârsta de 23 ani este încadrată în treapta de salarizare 2 a acestui grad. Astfel cum Curtea a constatat la pct. 58 din Hotărârea *Hennigs și Mai* (C-297/10 și C-298/10, EU:C:2011:560), *rezultă, într-o astfel de situație, că salariul de bază primit de doi funcționari angajați în aceeași zi, în același grad, care posedă o experiență profesională egală sau echivalentă, dar care sunt de vârstă diferită, va fi diferit în funcție de vârsta pe care aceștia o au la momentul angajării. De aici rezultă că acești doi funcționari se află într-o situație asemănătoare și că unul dintre ei beneficiază de o remunerație de bază inferioară celei încasate de celălalt*. În consecință, sistemul de remunerare instituit la art. 27 și art. 28 din legea anterioară privind remunerarea funcționarilor introduce un tratament diferențiat bazat în mod direct pe motivul vârstei, în sensul dispozițiilor art. 2 alin. (1) și alin. (2) lit. a) din Directiva 2000/78. (...) Sistemul de remunerare instituit de noua lege privind remunerarea funcționarilor landului Berlin nu mai prevede nici grupe de vârstă, nici vârsta de referință, ci prevede o încadrare inițială a noilor funcționari într-o „treaptă de experiență", precum și evoluția ulterioară a remunerației, treaptă cu treaptă, în grila de salarizare relevantă, în funcție de perioadele de serviciu efectuate conform cerințelor legale. (...) În ceea ce privește Legea de stabilire a unui sistem tranzitoriu de remunerare a funcționarilor landului Berlin, aceasta prevede că fiecare funcționar deja titularizat este reîncadrat într-o treaptă sau într-o treaptă tranzitorie, potrivit funcției ocupate la 31 iulie 2011 și salariului de bază la care ar fi avut dreptul la 1 august 2011. Acesta este încadrat în treapta sau în treapta tranzitorie corespunzătoare cuantumului salariului de bază, rotunjit la unitatea superioară. (...) din

[1] Cauza C-262/14, *Sindicatul Cadrelor Militare Disponibilizate în rezervă și în retragere (SCMD)*, ant. cit., parag. 32-35.

[2] Cauza C-441/14, *Dansk Industri (DI)*, ant. cit., parag. 27.

[3] În cauză Curtea analiza Legea privind remunerarea funcționarilor landului Berlin.

deciziile de trimitere rezultă că încadrarea funcționarilor deja titularizați într-o treaptă tranzitorie le asigura un salariu de referință al cărui cuantum era echivalent cu cel pe care îl primeau în temeiul legii anterioare privind remunerarea funcționarilor. Or, salariul primit în temeiul acestei legi era compus în principal din salariul de bază, calculat, la momentul angajării, exclusiv în funcție de vârsta funcționarului. (...) Astfel, având ca bază pentru stabilirea salariului de referință remunerația primită anterior de funcționarii deja titularizați, care era întemeiată pe vârsta de referință, sistemul instituit de Legea de stabilire a unui sistem tranzitoriu de remunerare a funcționarilor landului Berlin a perpetuat un tratament discriminatoriu pe baza căruia unii funcționari primesc o remunerație inferioară celei primite de alți funcționari, deși se află în situații asemănătoare, iar aceasta numai din cauza vârstei pe care o aveau la angajare (a se vedea prin analogie Hotărârea *Hennigs și Mai*, EU:C:2011:560, pct. 84). Acest tratament diferențiat se poate perpetua în cadrul noii legi privind remunerarea funcționarilor landului Berlin, întrucât încadrarea definitivă a funcționarilor deja titularizați s-a realizat pornindu-se de la treapta sau de la treapta tranzitorie acordată fiecărui funcționar (a se vedea prin analogie Hotărârea *Hennigs și Mai,* EU:C:2011:560, pct. 85)"[1].

De asemenea, în materie de remunerare, Curtea a reținut că „salariul de disponibilizare, instituit prin Legea privind statutul funcționarilor, se plătește lunar timp de trei ani de către stat, în calitatea sa de angajator, funcționarilor care au fost disponibilizați în urma desființării posturilor. Cuantumul acestui salariu corespunde salariului primit de funcționar înaintea disponibilizării. În plus, este important de subliniat că, în schimbul beneficiului salariului de disponibilizare, funcționarul are obligația să se mențină la dispoziția angajatorului pentru perioada în care primește acest salariu. În cazul în care angajatorul îi propune un loc de muncă alternativ adecvat, acesta este obligat să îl accepte. Funcționarul care nu respectă această obligație pierde beneficiul salariului menționat. Din aceste elemente rezultă că salariul de disponibilizare reprezintă un avantaj actual în numerar plătit de angajator funcționarului în temeiul unui raport de muncă și constituie, în consecință, o remunerație în sensul art. 157 alin. (2) TFUE. Prin urmare, prin excluderea de la beneficiul salariului de disponibilizare a unei întregi categorii de funcționari, art. 32 alin. (4) pct. 2 din Legea privind statutul funcționarilor afectează condițiile de remunerare a acestor funcționari, în sensul art. 3 alin. (1) lit. c) din Directiva 2000/78"[2].

Nu în ultimul rând, în materie de remunerare, Curtea a reținut că „dispozițiile coroborate ale art. 1, art. 2 și art. 3 alin. (1) lit. c) din Directiva 2000/78 se opun unei dispoziții naționale precum art. 10 alin. (6) din legea menționată a landului Hamburg, în temeiul căreia un beneficiar care a încheiat o uniune consensuală încasează o pensie complementară pentru limită de vârstă cu un cuantum inferior celei acordate unui beneficiar căsătorit care nu este separat în mod permanent, în cazul în care:

---

[1] Cauzele conexate C-501/12 până la 506/12, *Thomas Specht*, ant. cit., parag. 41-43, 53-59. În același sens, a se vedea cauzele conexate C-297/10 și C-298/10, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 8 septembrie 2011, *Sabine Hennigs* (C-297/10) *c. Eisenbahn-Bundesamt și Land Berlin* (C-298/10) *c. Alexander Mai,* ECLI:EU:C:2011:560 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=109244&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=527563.

[2] Cauza C-546/11, *Dansk Jurist-og Økonomforbund,* ant. cit., parag. 27-30.

– în statul membru în cauză, căsătoria este rezervată unor persoane de sexe diferite și coexistă cu o uniune consensuală precum cea prevăzută de Legea privind uniunea consensuală înregistrată *(Gesetz über die Eingetragene Lebenspartnerschaft)* din 16 februarie 2001, care este rezervată persoanelor de același sex, și

– există o discriminare directă pe baza orientării sexuale, întrucât, în dreptul național, acest partener de viață se găsește într-o situație juridică și de fapt comparabilă cu cea a unei persoane căsătorite în ceea ce privește pensia respectivă. Aprecierea comparabilității intră în competența instanței de trimitere și trebuie să se concentreze asupra drepturilor și obligațiilor respective ale soților și ale persoanelor care au încheiat o uniune consensuală, astfel cum sunt reglementate acestea în cadrul instituțiilor corespunzătoare, care sunt relevante ținând cont de obiectul și de condițiile de acordare a prestației în cauză"[1].

În ceea ce privește încetarea raporturilor de muncă, Curtea a reținut că „dispozițiile în litigiu în temeiul cărora împlinirea de către unele persoane a vârstei de pensionare stabilite de acestea presupune încetarea de plin drept a raportului de muncă trebuie considerate ca impunând un tratament mai puțin favorabil persoanelor care au împlinit această vârstă în raport cu ansamblul celorlalte persoane în activitate. Prin urmare, astfel de dispoziții instituie o diferență de tratament fondată în mod direct pe vârstă, precum cea menționată la art. 2 alin. (1) și alin. (2) lit. a) din Directiva 2000/78 (a se vedea în acest sens Hotărârea din 16 octombrie 2007, *Palacios de la Villa*, C-411/05, Rep., p. I-8531, pct. 51)"[2].

S-a apreciat în sensul respectării prevederilor directivei, concluzionându-se că „principiul nediscriminării pe motive de vârstă, consacrat la art. 21 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene și concretizat în Directiva 2000/78, trebuie interpretat în sensul că nu se opune unei legislații naționale precum cea în discuție în litigiul principal, în temeiul căreia o indemnizație pentru încetarea contractului, plătită cu titlu de spor salarial la sfârșitul unui contract pe durată determinată atunci când raporturile contractuale de muncă nu continuă în cadrul unui contract pe durată nedeterminată, nu este datorată în cazul în care contractul este încheiat cu un tânăr pentru o perioadă inclusă în vacanța sa școlară sau universitară"[3].

În același sens, s-a concluzionat că „art. 2 alin. (1) și alin. (2) lit. a) și art. 6 alin. (1) din Directiva 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă trebuie interpretate în sensul că nu se opun unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiul principal, care prevede că, în cazul concedierii unui angajat care a lucrat în mod neîntrerupt în aceeași întreprindere timp de 12 ani, de 15 ani sau de 18 ani, angajatorul trebuie să achite la încetarea raporturilor de muncă ale angajatului

[1] Cauza C-147/08, Hotărârea Curții (Marea Camera) din 10 mai 2011, *Jürgen Römer c. Freie und Hansestadt Hamburg*, ECLI:EU:C:2011:286, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=80921&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=531335.

[2] Cauza C-286/12, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 6 noiembrie 2012, *Comisia Europeana/Ungariei*, ECLI:EU:C:2012:687, parag. 51 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=129324&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=385934.

[3] Cauza C-432/14, *O*, ant. cit., Concluzii.

respectiv o indemnizație echivalentă cu unu, cu două sau cu trei salarii lunare, însă această indemnizație nu se acordă în cazul în care angajatul menționat poate beneficia la încetarea raporturilor de muncă de pensia pentru limită de vârstă din cadrul sistemului general de pensii, în măsura în care, pe de o parte, această reglementare este justificată în mod obiectiv și rezonabil printr-un obiectiv legitim referitor la politica ocupării forței de muncă și a pieței muncii și, pe de altă parte, constituie un mijloc corespunzător și necesar pentru realizarea acestui obiectiv. Revine instanței de trimitere sarcina de a verifica dacă această situație se regăsește în speță"[1].

În interpretarea și aplicarea prevederilor art. 3 alin. (3) din directivă s-a reținut „că domeniul de aplicare al Directivei 2000/78 trebuie înțeles, potrivit art. 3 alin. (1) lit. c) și alin. (3) din aceasta coroborat cu considerentul 13 al acestei directive, în sensul că nu acoperă sistemele de securitate socială și de protecție socială ale căror beneficii nu sunt asimilate unei «remunerații», în sensul atribuit acestui termen în aplicarea art. 157 TFUE (Hotărârea *Maruko*, citată anterior, pct. 41 și Hotărârea din 10 mai 2011, *Römer*, C-147/08, Rep., p. I-3591, pct. 32).

Rezultă de aici că art. 3 alin. (3) din Directiva 2000/78 nu poate să fie interpretat în sensul că o prestație financiară plătită în caz de boală unui funcționar, care ar constitui o «remunerație» în sensul art. 157 TFUE, nu intră în domeniul de aplicare al acestei directive (a se vedea în acest sens Hotărârea *Römer*, citată anterior, pct. 33)"[2].

D. Cerințe profesionale

Potrivit art. 4 alin. (1), fără a aduce atingere art. 2 alin. (1) și (2), statele membre pot să prevadă că un tratament diferențiat bazat pe o caracteristică legată de unul dintre motivele prevăzute la art. 1 nu constituie o discriminare atunci când, având în vedere natura unei activități profesionale sau condițiile de exercitare a acesteia, caracteristica în cauză constituie o cerință profesională esențială și determinantă, astfel încât obiectivul să fie legitim, iar cerința să fie proporțională.

Dispozițiile art. 4 alin. (2) stabilesc că statele membre pot menține în legislația lor națională în vigoare la data adoptării directivei sau pot prevedea într-o legislație viitoare, care preia practicile naționale existente la data adoptării directivei, dispoziții în temeiul

---

[1] Cauza C 515/13, Hotărârea Curții (Camera a șaptea) din 26 februarie 2015, *Ingeniørforeningen i Danmark c. Teknіq*, ECLI:EU:C:2015:115, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=162542&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=89903.

[2] Cauzele conexate 124/11, 125/11 și 143/11, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 6 decembrie 2012, *Bundesrepublik Deutschland c. Karen Dittrich* (C-124/11) *și Robert Klinke* (C-125/11) *și Jörg-Detlef Müller c. Bundesrepublik Deutschland* (C-143/11), parag. 31 și 32 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=131493&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=&cid=23354.

Curtea a reținut „împrejurarea că ajutorul în discuție este reglementat prin lege și acesta nu completează o prestație socială datorată în temeiul unei reglementări de aplicare generală nu este de natură să repună în discuție calificarea de remunerație atribuită unei prestații plătite de stat în calitate de angajator în temeiul unui raport de muncă (a se vedea în acest sens Hotărârea din 28 septembrie 1994, *Beune*, C-7/93, Rec., p. I-4471, pct. 26-29 și 37, Hotărârea din 29 noiembrie 2001, *Griesmar*, C-366/99, Rec., p. I-9383, pct. 37, precum și Hotărârea din 12 septembrie 2002, *Niemi*, C-351/00, Rec., p. I-7007, pct. 41 și 42)" – parag. 41.

cărora, în cazul activităților profesionale ale bisericilor și ale altor organizații publice sau private a căror etică este bazată pe religie sau convingeri, un tratament diferențiat bazat pe religia sau convingerile unei persoane nu constituie o discriminare atunci când, prin natura acestor activități sau prin contextul în care sunt exercitate, religia sau convingerile constituie o cerință profesională esențială, legitimă și justificată în privința eticii organizației. Acest tratament diferențiat trebuie exercitat cu respectarea dispozițiilor și principiilor constituționale ale statelor membre, precum și a principiilor generale de drept comunitar, și nu poate justifica o discriminare bazată pe un alt motiv. Cu condiția ca dispozițiile să fie respectate în restul situațiilor, directiva, fără a aduce atingere dreptului bisericilor și al altor organizații publice sau private a căror etică este bazată pe religie sau convingeri, acționând în conformitate cu dispozițiile constituționale și legislative naționale, poate impune personalului care lucrează pentru ele o atitudine de bună-credință și de loialitate față de etica organizației.

În interpretarea și aplicarea art. 4 alin. (1) din directivă, Curtea de Justiție a reținut că „prin faptul că prevede că persoanele care au împlinit vârsta de 35 de ani nu pot avea acces la corpul Poliției comunității autonome Țara Bascilor, art. 4 lit. b) din Decretul 315/1994 afectează condițiile de recrutare a respectivilor lucrători. Prin urmare, o reglementare de această natură trebuie considerată ca stabilind reguli privind condițiile de acces la încadrare în muncă în sectorul public, în sensul art. 3 alin. (1) lit. a) din Directiva 2000/78 (a se vedea în acest sens Hotărârea din 13 noiembrie 2014, *Vital Pérez,* C-416/13, EU:C:2014:2371, pct. 30). (...) Din această dispoziție reiese că ceea ce trebuie să constituie o cerință profesională esențială și determinantă nu este motivul pe care se bazează tratamentul diferențiat, ci o caracteristică legată de acest motiv (Hotărârea din 13 noiembrie 2014, *Vital Pérez*, C-416/13, EU:C:2014:2371, pct. 36 și jurisprudența citată). Articolul 4 alin. (1) din Directiva 2000/78 prevede că «un tratament diferențiat bazat pe o caracteristică legată de unul dintre motivele prevăzute la art. 1 (*din această directivă – n.n.*) nu constituie o discriminare atunci când, având în vedere natura unei activități profesionale sau condițiile de exercitare a acesteia, caracteristica în cauză constituie o cerință profesională esențială și determinantă, astfel încât (*a se citi «cu condiția ca» – n.n.*) obiectivul să fie legitim, iar cerința să fie proporțională». *Din această dispoziție reiese că ceea ce trebuie să constituie o cerință profesională esențială și determinantă nu este motivul pe care se bazează tratamentul diferențiat, ci o caracteristică legată de acest motiv* (Hotărârea din 13 noiembrie 2014, *Vital Pérez,* C-416/13, EU:C:2014:2371, pct. 36 și jurisprudența citată)[1]. Or, posedarea unor capacități fizice speciale este o caracteristică legată de vârstă și funcțiile privind protecția persoanelor și a bunurilor, arestarea și supravegherea autorilor unor fapte infracționale, precum și patrularea preventivă pot implica utilizarea forței fizice (Hotărârea din 12 ianuarie 2010, *Wolf*, C-229/08, EU:C:2010:3, pct. 41, Hotărârea din 13 septembrie

[1] În cauza C-416/13, *Vital Pérez*, ant. cit.

Curtea a reținut că „(...) potrivit unei jurisprudențe constante, posedarea unor capacități fizice speciale este o caracteristică legată de vârstă (Hotărârea *Wolf*, EU:C:2010:3, pct. 41, precum și Hotărârea *Prigge și alții,* EU:C:2011:573, pct. 67). (...) În consecință, faptul de a poseda capacități fizice speciale poate fi considerat o «cerință profesională esențială și determinantă», în sensul art. 4 alin. (1) din Directiva 2000/78, pentru exercitarea profesiei de agent al poliției locale" – parag. 37 și 41.

2011, *Prigge și alții,* C-447/09, EU:C:2011:573, pct. 67, precum și Hotărârea din 13 noiembrie 2014, *Vital Pérez,* C-416/13, EU:C:2014:2371, pct. 37 și 39, precum și jurisprudența citată). Natura acestor funcții implică o aptitudine fizică specială, întrucât insuficiențele de natură fizică în cursul exercitării funcțiilor menționate pot avea consecințe semnificative nu numai pentru înșiși agenții de poliție și pentru terți, ci și pentru menținerea ordinii publice (Hotărârea din 13 noiembrie 2014, *Vital Pérez,* C-416/13, EU:C:2014:2371, pct. 40)"[1]. În consecință, s-a concluzionat că „art. 2 alin. (2) din Directiva 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă coroborat cu art. 4 alin. (1) din aceasta trebuie interpretat în sensul că nu se opune unei reglementări precum cea în discuție în litigiul principal, potrivit căreia candidații la posturile de agenți ai unui corp de poliție care asigură ansamblul funcțiilor operaționale sau executive care revin acestuia trebuie să nu fi împlinit vârsta de 35 de ani"[2].

În consecință, Curtea a stabilit ca esențială îndeplinirea cumulativă a tuturor condițiilor stipulate de text, tratamentul diferențiat pe unul din motivele prevăzute la art. 1 putând fi justificat:

– în temeiul unui interes obiectiv legat de o caracteristică esențială și determinantă raportată la natura unei activități profesionale sau condițiile de exercitare a acesteia;

– dacă obiectivul este legitim;

– dacă cerința este proporțională.

Având în vedere analiza acestor condiții intrinseci legalității derogării, soluțiile Curții sunt diferite, astfel:

– în raport de atribuțiile postului, reglementările interne, dar și în raport de faptul că „anunțul de concurs pentru ocuparea posturilor de agenți ai poliției locale a Ayuntamiento prevede că persoanele care candidează la aceste posturi trebuie să aibă «condiție fizică și psihică adecvată pentru exercitarea atribuțiilor specifice postului și pentru susținerea probelor fizice» menționate în anunțul respective[3], condiția referitoare la vârsta maximă de 30 de ani pentru admiterea în funcția de agent al poliției naționale este disproporționată[4];

– „articolul 4 alin. (1) din Directiva 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă trebuie interpretat în sensul că nu se opune unei reglementări naționale precum cea în cauză în acțiunea principală, care stabilește la 30

---

[1] Cauza C-258/15, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 15 noiembrie 2016, *Gorka Salaberria Sorondo c. Academia Vasca de Policía y Emergencias,* ECLI: ECLI:EU:C:2016:873, parag. 25, 33-35 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=185361&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=78067.

[2] *Idem*, Concluzii.

[3] Cauza C-146/13, *Vital Pérez,* ant. cit., parag. 55.

Curtea a reținut că „este vorba despre probe fizice exigente și eliminatorii care, potrivit instanței de trimitere, permit atingerea obiectivului ca agenții poliției locale să aibă condiția fizică specială impusă pentru exercitarea profesiei într-un mod mai puțin restrictiv decât stabilirea unei vârste maxime".

[4] *Idem*, parag. 57.

de ani vârsta maximă pentru recrutarea în cadrul serviciului tehnic intermediar de pompieri"[1].

E. Amenajări corespunzătoare pentru persoanele cu handicap

Articolul 5 stabilește că în scopul garantării respectării principiului egalității de tratament față de persoanele cu handicap, sunt prevăzute amenajări corespunzătoare. Aceasta înseamnă că angajatorul ia măsuri corespunzătoare, în funcție de nevoi, într-o situație concretă, pentru a permite unei persoane cu handicap să aibă acces la un loc de muncă, să îl exercite sau să avanseze, sau să aibă acces la formare, cu condiția ca aceste măsuri să nu presupună o sarcină disproporționată pentru angajator. Această sarcină nu este disproporționată atunci când este compensată în mod suficient prin măsuri existente în cadrul politicii statului membru în cauză în favoarea persoanelor cu handicap.

În interpretarea și aplicarea acestui articol, Curtea a reținut „conform art. 2 al patrulea paragraf din Convenția ONU[2], «adaptări[le] rezonabile» sunt «acele modificări și adaptări adecvate și necesare care nu determină un cost disproporționat sau nejustificat, necesare, într-un caz particular, pentru a garanta că persoanele cu handicap au acces și pot exercita toate drepturile omului și libertățile fundamentale, în condiții egale cu ceilalți». În consecință, dispoziția amintită preconizează o definiție largă a noțiunii «adaptare rezonabilă».

Astfel, în ceea ce privește Directiva 2000/78, această noțiune trebuie interpretată ca referindu-se la eliminarea diverselor bariere care împiedică participarea deplină și efectivă la viața profesională a persoanelor cu handicap în condiții de egalitate cu ceilalți lucrători.

Din moment ce, pe de o parte, considerentul 20 al Directivei 2000/78 și art. 2 al patrulea paragraf din Convenția ONU preconizează măsuri nu numai materiale, ci și organizaționale, și, pe de altă parte, termenul «ritm» de lucru trebuie înțeles drept regularitatea sau viteza cu care se efectuează munca, nu se poate exclude ca o diminuare a timpului de lucru să poată constitui una dintre măsurile de amenajare prevăzute la art. 5 din această directivă. Pe de altă parte, trebuie arătat că enumerarea unor măsuri adecvate destinate să amenajeze locul de muncă în funcție de handicap, conținută în considerentul 20 al Directivei 2000/78, nu este exhaustivă și, prin urmare, reducerea timpului de lucru, chiar dacă nu ar intra în sfera noțiunii «ritm de lucru», poate fi considerată o măsură de amenajare prevăzută la art. 5 din această directivă în cazurile în care reducerea timpului de lucru permite lucrătorului să poată continua să își exercite munca în conformitate cu obiectivul prevăzut la articolul menționat. Trebuie amintit însă că, potrivit considerentului 17 al Directivei 2000/78, aceasta nu impune ca o persoană care nu este nici competentă, nici capabilă și nici disponibilă să îndeplinească funcțiile esențiale corespunzătoare postului să fie recrutată, promovată sau să rămână în funcție, fără a aduce atingere obligației de a prevedea adaptări corespunzătoare pentru persoanele cu handicap, printre care figurează o eventuală reducere a timpului lor de lucru. Pe de altă parte, trebuie arătat că, potrivit art. 5 din directiva

[1] Cauza C-229/08, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 12 ianuarie 2010, *Colin Wolf c. Stadt Frankfurt am Main*, ECLI:EU:C:2010:3, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=72660&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=530809.

[2] Convenția ONU privind drepturile persoanelor cu handicap.

menționată, amenajările pe care le pot pretinde persoanele cu handicap trebuie să fie rezonabile, în sensul că nu trebuie să constituie o sarcină disproporționată pentru angajator"[1].

Curtea a concluzionat că „Directiva 2000/78 trebuie interpretată în sensul că se opune unei dispoziții naționale care prevede că un angajator poate desface contractul de muncă cu o perioadă de preaviz redusă, dacă lucrătorul cu handicap în cauză a fost absent din motiv de boală, cu menținerea remunerației pentru o perioadă de 120 de zile într-un interval de 12 luni consecutive în cazul în care aceste absențe sunt consecința omisiunii angajatorului de a adopta măsurile adecvate în conformitate cu obligația de a prevedea amenajările corespunzătoare prevăzută la art. 5 din această directivă"[2]. De asemenea, s-a concluzionat că „Directiva 2000/78 trebuie interpretată în sensul că se opune unei dispoziții naționale care prevede că un angajator poate desface contractul de muncă cu o perioadă de preaviz redusă dacă lucrătorul cu handicap în cauză a fost absent pe motiv de boală cu menținerea remunerației timp de 120 de zile într-un interval de 12 luni consecutive în cazul în care aceste absențe sunt consecința handicapului său, cu excepția cazului în care dispoziția respectivă, pe lângă faptul că urmărește un obiectiv legitim, nu depășește ceea ce este necesar pentru atingerea acestuia, apreciere ce revine instanței de trimitere"[3].

F. Justificarea unui tratament diferențiat pe motive de vârstă

Articolul 6 alin. (1) din directivă prevede că, fără a aduce atingere dispozițiilor art. 2 alin. (2), statele membre pot prevedea că un tratament diferențiat *pe motive de vârstă* nu constituie o discriminare atunci când este justificat în mod obiectiv și rezonabil, în cadrul dreptului național, de un obiectiv legitim, în special de obiective legitime de politică a ocupării forței de muncă, a pieței muncii și a formării profesionale, iar mijloacele de realizare a acestui obiectiv sunt corespunzătoare și necesare.

Tratamentul diferențiat se poate referi în special la:

a) aplicarea unor condiții speciale de acces la un loc de muncă și la formarea profesională, de încadrare și de muncă, inclusiv a condițiilor de concediere și de remunerare, pentru tineri, lucrători în vârstă și pentru cei care au persoane în întreținere, pentru a favoriza integrarea lor profesională sau pentru a le asigura protecția;

b) stabilirea unor condiții minime de vârstă, de experiență profesională sau de vechime în muncă, pentru accesul la încadrare în muncă sau pentru anumite avantaje legate de încadrarea în muncă;

c) stabilirea unei vârste maxime pentru încadrare, bazată pe formarea necesară pentru postul respectiv sau pe necesitatea unei perioade de încadrare rezonabile înaintea pensionării.

---

[1] Cauzele conexate C-335/11 și 337/11, *HK Danmark,* ant. cit., parag. 53-58.

[2] *Idem*, Concluzii.

[3] *Ibidem.*

Potrivit art. 6 alin. (2), fără a aduce atingere art. 2 alin. (2) din directivă, statele membre pot să prevadă că nu constituie discriminare luarea în considerare a criteriului vârstei la stabilirea, pentru regimurile profesionale de securitate socială, a unei vârste pentru aderare sau admitere la prestațiile de pensie sau invaliditate, inclusiv la fixarea, pentru aceste regimuri, a unor vârste diferite pentru lucrători sau pentru categorii de lucrători și la utilizarea, în cadrul acestor regimuri, a criteriilor de vârstă în calculele actuariale, cu condiția ca acestea să nu se traducă prin discriminări pe motive de sex.

În interpretarea și aplicarea art. 6 alin. (1) din directivă, Curtea a reținut că „din art. 6 alin. (1) din Directiva 2000/78 nu se poate deduce că lipsa unei precizări în cadrul reglementării în discuție în litigiul principal în ceea ce privește obiectivul urmărit ar avea ca efect excluderea automată a posibilității justificării sale în temeiul acestei dispoziții. În lipsa unei astfel de precizări, este important ca alte elemente deduse din contextul general al măsurii respective să permită identificarea obiectivului pe care se întemeiază aceasta din urmă în scopul exercitării unui control jurisdicțional cu privire la legitimitatea sa, precum și cu privire la caracterul corespunzător și necesar al mijloacelor utilizate pentru realizarea acestui obiectiv (Hotărârea *Palacios de la Villa,* C-411/05, EU:C:2007:604, pct. 56 și 57, precum și Hotărârea *Comisia/Ungaria,* C-286/12, EU:C:2012:687, pct. 58)"[1].

În ceea ce privește obiectivele legitime ce salvgardează o dispoziție discriminatorie, Curtea a precizat că „obiectivele care pot fi considerate «legitime» în sensul art. 6 alin. (1) primul paragraf din Directiva 2000/78 și, în consecință, de natură să justifice o derogare de la principiul interzicerii discriminărilor pe motive de vârstă sunt obiective de politică socială, precum cele legate de politica ocupării forței de muncă, a pieței muncii sau a formării profesionale (a se vedea Hotărârea din 5 martie 2009, *Age Concern England*, C-388/07, Rep., p. I-1569, pct. 46 și Hotărârea din 18 iunie 2009, *Hütter*, C-88/08, Rep., p. I-5325, pct. 41, precum și Hotărârea *Prigge și alții,* citată anterior, pct. 81)"[2].

În ceea ce privește limitele de apreciere ale statelor membre, „Curtea a statuat în mod repetat că statele membre dispun de o marjă largă de apreciere nu numai în alegerea urmăririi unui obiectiv determinat printre alte obiective în materie de politică socială și de ocupare a forței de muncă, ci și în ceea ce privește definirea măsurilor prin care acest obiectiv poate fi realizat (Hotărârea *Specht și alții,* C-501/12-C-506/12, C-540/12 și C-541/12, EU:C:2014:2005, pct. 46 și jurisprudența citată). (...)

În ceea ce privește obiectivul echilibrului bugetar al reglementării naționale în discuție în litigiul principal, trebuie amintit că dreptul Uniunii nu împiedică statele membre să țină seama de considerente bugetare, în paralel cu considerentele de ordin politic, social sau demografic, atât timp cât prin aceasta statele respectă în special principiul general al interzicerii discriminărilor pe motive de vârstă. *În această privință, deși considerente de ordin bugetar pot sta la baza unor opțiuni de politică socială ale unui stat membru și pot*

[1] Cauza C-146/13, *Vital Pérez,* ant. cit., parag. 62. În același sens, cauza C-388/07, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 5 martie 2009, *The Queen, la cererea formulată de The Incorporated Trustees of the National Council for Ageing (Age Concern England) c. Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform,* ECLI:EU:C:2009:128.

[2] Cauza C-286/12, *Comisia Europeana/Ungariei*, ant. cit., parag. 60.

influența natura sau întinderea măsurilor pe care acesta dorește să le adopte, numai astfel de considerente nu pot reprezenta un obiectiv legitim în sensul art. 6 alin. (1) din Directiva 2000/78 (Hotărârea *Fuchs și Köhler*, C-159/10 și C-160/10, EU:C:2011:508, pct. 73 și 74). Situația este aceeași în ceea ce privește considerentele de ordin administrativ menționate de instanța de trimitere. (...) *Referitor la respectarea drepturilor dobândite și la protecția încrederii legitime a funcționarilor favorizați de regimul anterior în ceea ce privește remunerația lor, este necesar să se arate că acestea constituie obiective legitime de politică a ocupării forței de muncă și a pieței muncii care pot justifica, într-o perioadă tranzitorie, păstrarea remunerațiilor anterioare și, pe cale de consecință, a unui regim discriminatoriu pe motive de vârstă* (a se vedea în acest sens Hotărârea *Hennigs și Mai*, C-297/10 și C-298/10, EU:C:2011:560, pct. 90 și 92).

Aceste obiective nu pot totuși justifica o măsură care menține definitiv, fie și numai pentru anumite persoane, diferența de tratament în funcție de vârstă pe care reforma unui regim discriminatoriu, din care această măsură face parte, urmărește să o elimine. O astfel de măsură, chiar dacă poate să asigure protecția drepturilor dobândite și a încrederii legitime în privința funcționarilor favorizați de regimul anterior, nu este aptă să instituie un regim nediscriminatoriu pentru funcționarii defavorizați de regimul anterior menționat"[1]. În consecință, s-a concluzionat că „din ansamblul considerațiilor care precedă reiese că trebuie să se răspundă la prima și la a treia întrebare că art. 2 alin. (1) și alin. (2) lit. a) și art. 6 alin. (1) din Directiva 2000/78 trebuie interpretate în sensul că se opun unei reglementări naționale care, pentru a pune capăt unei discriminări pe motive de vârstă, ia în calcul perioade de studii și de serviciu realizate înaintea vârstei de 18 ani, însă care, în același timp, introduce numai în privința funcționarilor care sunt victime ale acestei discriminări o prelungire cu trei ani a duratei necesare unei promovări de la prima la a doua treaptă din fiecare categorie de încadrare în muncă și din fiecare categorie salarială"[2].

Curtea a reținut că „statele membre dispun de o marjă de apreciere considerabilă în ceea ce privește alegerea mijloacelor prin care pot fi îndeplinite obiectivele politicii lor sociale (a se vedea în acest sens Hotărârea *Mangold*, citată anterior, pct. 63). Totuși, această marjă de apreciere nu poate avea ca efect golirea de conținut a aplicării principiului nediscriminării pe motive de vârstă. *Simplele afirmații generale privind capacitatea unei anumite măsuri de a participa la politica ocupării forței de muncă, a pieței muncii sau a formării profesionale nu sunt suficiente pentru a evidenția că obiectivul acestei măsuri este de natură să justifice o derogare de la principiul respectiv și nici nu constituie elemente care să permită în mod rezonabil să se considere că mijloacele alese pot contribui la realizarea acestui obiectiv* (a se vedea, prin analogie, Hotărârea din 9 februarie 1999, *Seymour-Smith și Perez*, C-167/97, Rec., p. I-623, pct. 75 și 76)"[3].

---

[1] Cauza C-530/13, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 11 noiembrie 2014, *Leopold Schmitzer c. Bundesministerin für Inneres,* ECLI:EU:C:2014:2359, parag. 38, 41-42, 44 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=159446&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=83472.

[2] *Idem,* Concluzii.

[3] Cauza C-388/07, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 5 martie 2009, *The Queen, la cererea formulată de The Incorporated Trustees of the National Council for Ageing (Age Concern England) c. Secretary of*

S-a arătat că „instanța de trimitere are îndoieli cu privire la existența unei diferențe între aplicarea criteriilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. b) din Directiva 2000/78 și cea a criteriilor cuprinse la art. 6 alin. (1) din directivă; (...) trebuie subliniat că această din urmă dispoziție dă statelor membre posibilitatea de a prevedea, în cadrul dreptului național, că anumite forme de diferențe de tratament pe motive de vârstă nu constituie discriminări în sensul acestei directive atunci când sunt justificate «în mod obiectiv și rezonabil».

Constatând în același timp că termenul «în mod rezonabil» nu figurează la art. 2 alin. (2) lit. b) din această directivă, trebuie arătat că nu se poate imagina ca o diferență de tratament să poată fi justificată de un obiectiv legitim realizat prin mijloace adecvate și necesare și ca această justificare să nu fie rezonabilă. Prin urmare, nu trebuie acordată o importanță specială faptului că termenul respectiv a fost utilizat numai în cadrul art. 6 alin. (1) din directivă. Totuși, trebuie subliniat că această din urmă dispoziție se adresează statelor membre și le impune, fără a aduce atingere marjei de apreciere de care acestea dispun în materie de politică socială, să stabilească legitimitatea obiectivului urmărit în limita unui standard ridicat aplicabil în materie de probațiune. Fără a fi necesar, în speță, să se stabilească dacă acest standard aplicabil în materie de probațiune este mai ridicat decât cel aplicabil în cadrul art. 2 alin. (2) lit. b) din Directiva 2000/78, trebuie arătat că dacă o dispoziție, un criteriu sau o practică nu constituie, din cauza unei justificări obiective în sensul art. 2 alin. (2) lit. b) din această directivă, o «discriminare» în sensul acesteia, nu este, așadar, necesar, prin definiție, să se recurgă la art. 6 alin. (1) din această directivă, care, (...) are în special rolul de a permite justificarea anumitor diferențe de tratament care, în lipsa acestei din urmă dispoziții, ar constitui astfel de discriminări”[1].

În ceea ce privește instrumentele de analiză și criteriile de raportare, Curtea a reținut că „pentru a examina dacă o lege precum Legea de stabilire a unui sistem tranzitoriu de remunerare a funcționarilor landului Berlin depășește ceea ce este necesar pentru a realiza obiectivul urmărit, se impune să se analizeze această lege *în contextul în care ea apare* și să *se ia în considerare prejudiciul pe care îl poate cauza persoanelor vizate* (Hotărârea *HK Danmark,* C-335/11 și C-337/11). (...)

Trebuie amintit că justificările întemeiate pe creșterea sarcinilor financiare și pe eventuale dificultăți administrative nu pot, în principiu, justifica nerespectarea obligațiilor care decurg din interzicerea discriminării pe motive de vârstă prevăzută la art. 2 din Directiva 2000/78 (a se vedea prin analogie Hotărârea *Erny*, C-172/11, EU:C:2012:399, pct. 48). Cu toate acestea, *nu se poate impune să se efectueze o examinare individuală a fiecărui caz în parte* pentru a stabili retroactiv și individual perioadele de experiență anterioare, în măsura în care gestiunea sistemului în discuție trebuie să rămână viabilă din punct de vedere tehnic și economic (a se vedea prin analogie Hotărârea *Dansk Jurist-og Økonomforbund,* C-546/11, EU:C:2013:603, pct. 70). O asemenea apreciere se impune, având în vedere *numărul extrem de mare de funcționari, durata perioadei respective, diversitatea parcursurilor*

State for Business, Enterprise and Regulatory Reform, ECLI:EU:C:2009:128, parag. 51 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=77505&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=595165.

[1] Cauza C-388/07, *The Queen*, ant. cit., parag. 65-66.

profesionale ale acestora și dificultățile care pot apărea în cadrul determinării perioadelor de activitate anterioare pe care acești funcționari le-ar fi putut invoca în mod util. Prin urmare, se poate admite că metoda care constă în examinarea situației individuale a fiecărui funcționar deja titularizat ar fi fost de o complexitate excesivă și ar fi presupus un risc ridicat de erori. În aceste condiții, este necesar să se considere că legiuitorul național nu a depășit limitele marjei sale de apreciere atunci când a considerat că nu era nici realist, nici de dorit ca noul sistem de încadrare să se aplice retroactiv tuturor funcționarilor deja titularizați sau ca acestora să li se aplice un sistem tranzitoriu care să garanteze funcționarului deja titularizat și favorizat nivelul de remunerare anterior atât timp cât nu va fi dobândit experiența impusă de noul sistem de remunerare pentru a putea avea dreptul la o remunerație superioară. În ceea ce privește, în al doilea rând, prejudiciul pe care o lege precum Legea de stabilire a unui sistem tranzitoriu de remunerare a funcționarilor landului Berlin îl poate cauza persoanelor în cauză, este necesar să se constate că, având în vedere atât cele ce rezultă din cuprinsul pct. 75 și 76 din prezenta hotărâre, cât și inexistența unui sistem de referință valabil, care ar fi permis o comparație între funcționarii favorizați și funcționarii defavorizați, *stabilirea acestui prejudiciu este extrem de complexă*. (...) În aceste condiții, nu rezultă că legiuitorul național ar fi depășit ceea ce era necesar pentru a realiza obiectivul urmărit prin adoptarea măsurilor tranzitorii derogatorii instituite prin Legea de stabilire a unui sistem tranzitoriu de remunerare a funcționarilor landului Berlin"[1].

Legitimitatea obiectivului urmărit și caracterul proporțional al mijloacelor utilizate asigură legalitatea măsurilor. În acest sens, Curtea a reținut că din moment ce „astfel cum reiese din constatările formulate de instanța de trimitere, numai judecătorii cu vârsta de cel puțin 39 de ani la data trecerii la noul sistem pot beneficia de această reducere a intervalului pentru a avansa în trepte, în timp ce judecătorii care nu au împlinit această vârstă la momentul reîncadrării sunt excluși din domeniul de aplicare al acestei dispoziții și trebuie, *a fortiori*, să aștepte un an în plus pentru a atinge treapta superioară pertinentă, este necesar să se constate că reglementarea națională în discuție în litigiul principal conține un tratament diferențiat bazat direct pe vârstă în sensul art. 2 alin. (2) lit. a) din Directiva 2000/78. Trebuie să se examineze, așadar, dacă acest tratament diferențiat poate fi justificat din perspectiva art. 6 alin. (1) din Directiva 2000/78. (...) Potrivit guvernului german, această modificare, ce favorizează judecătorii care au între 31 și 39 de ani, trebuie să fie percepută ca o gratificare pentru faptul că experiența profesională crește semnificativ în primii ani de activitate, dar și ca un mijloc de a răspunde nevoilor judecătorilor într-o perioadă a vieții lor în care, potrivit acestui guvern, trebuie în mod obișnuit să facă față

[1] Cauzele conexate C-501/12 până la 506/12, Hotărârea Curții (camera a doua) din 19 iunie 2014, *Thomas Specht*, parag. 71, 77-81, 85. În același sens, cauza C-20/13, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 09 septembrie 2015, *Daniel Unland*, ant. cit., prin care s-a concluzionat că „art. 2 și art. 6 alin. (1) din Directiva 2000/78 trebuie interpretat în sensul că nu se opun unei legislații naționale precum cea în discuție în litigiul principal, care definește, în cadrul unui nou sistem de remunerare, modalitățile de reîncadrare a judecătorilor deja titularizați și care prevede că treapta salarială în care aceștia vor fi încadrați este determinată numai pe baza cuantumului salariului de bază pe care îl primeau sub imperiul sistemului de remunerare anterior, în condițiile în care acesta se baza pe o discriminare întemeiată de vârsta judecătorului, în măsura în care tratamentul diferențiat pe care îl implică această legislație poate fi justificat prin obiectivul de protecție a drepturilor dobândite".

unor cheltuieli mai ridicate. În plus, avansarea judecătorilor deja titularizați care au fost reîncadrați la o vârstă relativ înaintată, și anume începând cu grupa de vârstă 7 din sistemul anterior, ar fi încetinită prin aplicarea noii curbe de avansare. Pentru a compensa acest efect, durata respectivă a treptelor a fost scurtată cu un an pentru această grupă. Guvernul menționat a indicat, ca răspuns la o cerere de a aduce precizări adresată de Curte în ședință, că complexitatea acestui sistem decurge din preocuparea legiuitorului ca nicio categorie de judecători să nu beneficieze de avantaje sau să nu sufere un dezavantaj excesiv ca urmare a reîncadrării în noul sistem de remunerare. Trebuie să se constate că examinarea dosarului prezentat Curții nu a evidențiat niciun element de natură să repună în discuție aceste observații ale guvernului german. În același timp, niciun element menit să conteste caracterul corespunzător și necesar al noului sistem nu a fost prezentat Curții. (...) Trebuie să se răspundă la a noua și la a zecea întrebare că art. 2 și art. 6 alin. (1) din Directiva 2000/78 trebuie interpretate în sensul că nu se opun unei legislații naționale cum este cea în discuție în litigiul principal, care definește, în cadrul unui nou sistem de remunerare, modalitățile de avansare a judecătorilor deja titularizați și care prevede că, începând cu o anumită treaptă, judecătorii care împliniseră o anumită vârstă la data de referință stabilită pentru trecerea la noul sistem beneficiază de un ritm de creștere a remunerației mai rapid decât cel prevăzut pentru judecătorii care erau mai tineri la data de referință stabilită pentru trecerea la noul sistem, în măsura în care tratamentul diferențiat pe care l-ar implica această legislație poate fi justificat din perspectiva art. 6 alin. (1) din această Directivă"[1].

În ceea ce privește aplicarea tratamentului diferențiat, Curtea de Justiție a apreciat, în jurisprudența sa, următoarele:

a) Relativ la aplicarea unor condiții speciale de acces la un loc de muncă și la formarea profesională, de încadrare și de muncă, inclusiv a condițiilor de concediere și de remunerare, pentru tineri, lucrători în vârstă și pentru cei care au persoane în întreținere, pentru a favoriza integrarea lor profesională sau pentru a le asigura protecția.

1. „Articolul 6 alin. (1) lit. a) din Directiva 2000/78 prevede în plus că tratamentul diferențiat se poate referi în special la aplicarea unor condiții speciale de acces la un loc de muncă și la formarea profesională, de încadrare și de muncă, inclusiv a condițiilor de concediere și de remunerare, pentru tineri, pentru a favoriza integrarea lor profesională sau pentru a le asigura protecția. Prin urmare, este necesar să se considere că obiectivul privind favorizarea situației tinerilor pe piața muncii pentru a promova integrarea lor profesională sau pentru a le asigura protecția poate fi considerat legitim, în sensul art. 6 alin. (1) din Directiva 2000/78. În consecință, este necesar să se examineze dacă mijloacele puse în aplicare pentru realizarea unui astfel de obiectiv sunt adecvate și necesare. În ceea ce privește, în primul rând, caracterul adecvat al unui regim de impozitare precum cel în discuție în litigiul principal[2], nu se contestă că un asemenea regim este de natură să favorizeze situația tinerilor pe piața muncii în măsura în care constituie pentru aceștia

[1] Cauza C-20/13, *Daniel Unland*, ant. cit., parag. 54, 55, 62,63, 66.

[2] În cauză, dreptul național permitea, în anumite condiții, persoanelor care nu au împlinit vârsta de 30 de ani să deducă integral din veniturile lor impozabile cheltuielile cu formarea profesională. În schimb,

o măsură de incitare privind formările profesionale. Revine totuși instanței de trimitere sarcina de a verifica dacă aceasta este efectiv situația. În al doilea rând, instanța de trimitere ridică problema caracterului strict necesar al regimului de impozitare în litigiu. (...) Nu rezultă, ținând seama de marja largă de apreciere recunoscută statelor membre și partenerilor sociali în materie de politică socială și a ocupării forței de muncă, că un stat membru care ar adopta un regim de impozitare precum cel în discuție în litigiul principal *ar depăși ceea ce este necesar pentru a atinge obiectivul privind favorizarea situației tinerilor pe piața muncii.* Având în vedere considerațiile care precedă, trebuie să se răspundă la a treia și la a patra întrebare că art. 6 alin. (1) din Directiva 2000/78 trebuie interpretat în sensul că nu se opune unui regim de impozitare precum cel în discuție în litigiul principal, care permite persoanelor care nu au împlinit vârsta de 30 de ani să deducă integral, în anumite condiții, cheltuielile cu formarea profesională din veniturile lor impozabile, în timp ce acest drept de deducere este limitat pentru persoanele care au împlinit vârsta respectivă, în măsura în care, pe de o parte, acest regim este justificat în mod obiectiv și rezonabil de un obiectiv legitim de politică a ocupării forței de muncă și a pieței muncii și, pe de altă parte, mijloacele de realizare a acestui obiectiv sunt adecvate și necesare. Instanței de trimitere îi revine sarcina de a verifica dacă această situație se regăsește în cauza principală"[1].

2. „Articolul 6 alin. (1) din Directiva 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă trebuie interpretat în sensul că nu se opune unei dispoziții naționale precum art. 10 pct. 5 din Legea generală privind egalitatea de tratament (*Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz*), în temeiul căreia se consideră valabile clauzele de încetare automată a contractelor de muncă pentru motivul împlinirii de către salariat a vârstei de pensionare, în măsura în care, pe de o parte, dispoziția în cauză este justificată în mod obiectiv și rezonabil de un obiectiv legitim referitor la politica ocupării forței de muncă și a pieței muncii și, pe de altă parte, mijloacele de realizare a acestui obiectiv sunt corespunzătoare și necesare. Punerea în aplicare a acestei autorizări prin intermediul unei convenții colective nu este, în sine, scutită de orice control jurisdicțional, ci, potrivit cerințelor de la art. 6 alin. (1) din Directiva 2000/78, trebuie, la rândul său, să urmărească un astfel de obiectiv legitim, în mod corespunzător și necesar. Articolul 6 alin. (1) din Directiva 2000/78 trebuie interpretat în sensul că nu se opune unei măsuri precum clauza de încetare automată a contractelor de muncă ale salariaților care au împlinit vârsta de pensionare stabilită la 65 de ani, astfel cum se prevede la art. 19 pct. 8 din Convenția colectivă general aplicabilă lucrătorilor salariați din sectorul serviciilor de curățenie industrială (*Allgemeingültiger Rahmentarifvertrag für die gewerblichen Beschäftigten in der Gebäudereinigung*)"[2].

---

acest drept de deducere este limitat la un cuantum de 15.000 euro pentru persoanele care au împlinit respectiva vârstă – parag. 30.

[1] Cauza C-548/215, *J.J. de Lange*, ant. cit., parag. 26-30, 34, 35.

[2] Cauza C-45/2009, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 12 octombrie 2010, *Gisela Rosenbladt c. Oellerking Gebäudereinigungsges. mbH*, ECLI: ECLI:EU:C:2010:601, Concluzii – http://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=CELEX:62009CJ0045.

3. „Directiva 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă, în particular art. 6 alin. (1) din aceasta, trebuie interpretată în sensul că nu se opune unei legislații naționale, precum cea în cauză în acțiunea principală, care prevede pensionarea din oficiu a profesorilor universitari la împlinirea vârstei de 68 de ani și continuarea activității lor după vârsta de 65 de ani numai prin intermediul unor contracte pe durată determinată de un an, care pot fi reînnoite de cel mult două ori, în măsura în care această legislație urmărește un obiectiv legitim, legat, în special, de politica de ocupare a forței de muncă și a pieței muncii, precum crearea unui învățământ de calitate și repartizarea optimă a posturilor de profesori între generații, și în măsura în care permite atingerea acestui obiectiv prin mijloace corespunzătoare și necesare. Revine instanței naționale sarcina de a verifica dacă aceste condiții sunt îndeplinite"[1].

4. „Articolul 2 și art. 6 alin. (1) din Directiva 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă trebuie interpretate în sensul că se opun unei reglementări naționale în temeiul căreia lucrătorii care pot beneficia de o pensie pentru limită de vârstă plătită de angajatorul lor în temeiul unui sistem de pensii la care au aderat înainte de împlinirea vârstei de 50 de ani nu pot obține, exclusiv pentru acest motiv, o indemnizație specială de concediere menită să favorizeze reintegrarea profesională a lucrătorilor care au o vechime în muncă în cadrul întreprinderii mai mare de 12 ani"[2].

5. „Articolul 2 alin. (5) din Directiva 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă trebuie interpretat în sensul că se opune unei măsuri naționale, precum cea în cauză în acțiunea principală, care stabilește o limită de vârstă maximă pentru exercitarea profesiei de dentist aflat în relații contractuale cu casa de asigurări de sănătate, în speță 68 de ani, atunci când această măsură are ca unic obiectiv protecția sănătății pacienților împotriva scăderii performanțelor acestor dentiști după împlinirea vârstei menționate, din moment ce aceeași limită de vârstă nu este aplicabilă dentiștilor care nu se află în relații contractuale cu casa de asigurări de sănătate.

Articolul 6 alin. (1) din Directiva 2000/78 trebuie interpretat în sensul că nu se opune unei astfel de măsuri atunci când aceasta are ca obiectiv repartizarea între generații a posibilităților de încadrare în muncă în calitate de dentist aflat în relații contractuale cu casa de asigurări de sănătate, dacă, ținând seama de situația pieței muncii în cauză, această măsură este corespunzătoare și necesară pentru atingerea obiectivului respectiv"[3].

---

[1] Cauzele conexate C-250/09 și 268/09 , Hotărârea Curții (Camera a doua) din 18 noiembrie 2010, *Vasil Ivanov Georgiev c. Tehnicheski universitet - Sofia, filial Plovdiv,* ECLI:EU:C:2010:699, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=83844&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=528196.

[2] Cauza C-499/08, Hotărârea Curții (Marea cameră) din 12 octombrie 2010, *Ingeniørforeningen i Danmark c. Region Syddanmark,* ECLI:EU:C:2010:600, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=78727&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=530077.

[3] Cauza C-341/08, Hotărârea Curții (Marea cameră) din 12 ianuarie 2010, *Domnica Petersen c. Berufungsausschuss für Zahnärzte für den Bezirk Westfalen-Lippe,* ECLI:EU:C:2010:4, Concluzii – http://

6. „Prin faptul că prevede ca, la calcularea termenului de preaviz în caz de concediere, nu sunt luate în considerare perioadele în care salariatul a fost încadrat în muncă înainte de împlinirea vârstei de 25 de ani, o dispoziție națională precum art. 622 alin. (2) al doilea paragraf din BGB afectează condițiile de concediere a salariaților. Prin urmare, o reglementare de această natură trebuie considerată ca instituind norme privind condițiile de concediere. În ceea ce privește obiectivul urmărit de legiuitor la adoptarea reglementării naționale în discuție în acțiunea principală, obiectiv amintit de guvernul german, constând în a acorda o protecție sporită lucrătorilor în funcție de timpul petrecut în întreprindere, rezultă că, în temeiul acestei reglementări, prelungirea termenului de preaviz de concediere în funcție de vechimea salariatului este întârziată pentru orice salariat încadrat în întreprindere înainte de împlinirea vârstei de 25 de ani, chiar și în cazul în care persoana respectivă ar avea multă vechime în aceasta la momentul concedierii sale. Reglementarea menționată nu poate fi considerată, așadar, ca fiind susceptibilă să realizeze obiectivul afirmat"[1].

7. Curtea a reținut că „interzicerea oricărei discriminări pe motive de vârstă, precum cea instituită de Directiva 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă, trebuie interpretată în sensul că nu se opune unei reglementări naționale precum cea în cauză în acțiunea principală, în temeiul căreia sunt considerate valabile clauzele de pensionare obligatorie care figurează în convenții colective și care impun, ca unice condiții, ca lucrătorul să fi împlinit limita de vârstă pentru pensionare, stabilită de reglementarea națională la 65 de ani, și să îndeplinească celelalte criterii în materie de securitate socială pentru a avea dreptul la o pensie pentru limită de vârstă de tip contributiv, atunci când:

– respectiva măsură, deși întemeiată pe vârstă, este justificată în mod obiectiv și rezonabil, în cadrul legislației naționale, de un obiectiv legitim privind politica de ocupare a forței de muncă și piața muncii și

– mijloacele puse în aplicare pentru realizarea acestui obiectiv de interes general nu par necorespunzătoare și inutile în acest sens"[2].

b) Relativ la stabilirea unor condiții minime de vârstă, de experiență profesională sau de vechime în muncă, pentru accesul la încadrare în muncă sau pentru anumite avantaje legate de încadrarea în muncă.

Curtea a reținut că „o reglementare națională precum cea în cauză în acțiunea principală rezervă un tratament mai puțin favorabil persoanelor a căror experiență profesională a fost, fie chiar și în parte, dobândită înaintea împlinirii vârstei de 18 ani în raport cu cele care au obținut, după această vârstă, o experiență de aceeași natură și de o durată similară. O reglementare de această natură instituie o diferență de tratament între persoane, în

curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=72517&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=530346.

[1] Cauza C-555/07, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 19 ianuarie 2010, *Seda Kücükdeveci c. Swedex GmbH &Co. KG.*, ECLI:EU:C:2010:21, parag. 26, 41 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=72658pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=593970.

[2] Cauza C-411/05, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 16 octombrie 2007, *Félix Palacios de la Villa c. Cortefiel Servicios SA*, ECLI:EU:C:2007:604, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=70359&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=600603.

funcție de vârsta la care acestea au dobândit experiența profesională. (...) O astfel de dispoziție instituie, așadar, un tratament diferențiat bazat în mod direct pe criteriul vârstei în sensul art. 2 alin. (1) și alin. (2) lit. a) din Directiva 2000/78. (...)

În ceea ce privește caracterul legitim al obiectivului urmărit de reglementarea în cauză în acțiunea principală, din explicațiile furnizate de instanța de trimitere reiese că legiuitorul austriac ar fi înțeles să înlăture luarea în considerare a experienței profesionale obținute înainte de recunoașterea, la vârsta de 18 ani, a capacității juridice depline în scopul de a nu defavoriza persoanele care au urmat ciclul secundar de învățământ general în raport cu cele provenite din învățământul profesional. În afara acestei încurajări de a continua studiile secundare, instanța de trimitere menționează de asemenea voința legiuitorului de a nu spori costurile formării profesionale pentru sectorul public și de a favoriza astfel integrarea pe piața muncii a tinerilor care au urmat acest tip de formare. Prin urmare, trebuie să se examineze dacă aceste obiective pot fi considerate legitime în sensul art. 6 alin. (1) din Directiva 2000/78. (...) Obiectivele menționate de instanța de trimitere se încadrează în această categorie de obiective legitime și pot justifica tratamente diferențiate legate de «aplicarea unor condiții speciale de acces la un loc de muncă (...), inclusiv a condițiilor (...) de remunerare, pentru tineri (...), pentru a favoriza integrarea lor profesională» și de «*stabilirea unor condiții minime de vârstă, de experiență profesională sau de vechime în muncă, pentru accesul la încadrare în muncă sau pentru anumite avantaje legate de încadrarea în muncă*», prevăzute la art. 6 alin. (1) lit. a) și, respectiv, lit. b) din Directiva 2000/78.

Mai trebuie verificat, în conformitate cu înșiși termenii dispoziției menționate, dacă mijloacele de realizare a acestui obiectiv sunt «adecvate și necesare». În această privință, statele membre dispun în mod incontestabil de o amplă marjă de apreciere în alegerea măsurilor care pot realiza obiectivele acestora în materie de politică socială și de ocupare a forței de muncă (Hotărârea *Mangold*, citată anterior, pct. 63). În pofida acestei marje de apreciere lăsată statelor membre, trebuie subliniat că obiectivele menționate de instanța de trimitere pot părea, la prima vedere, antinomice. Astfel, unul dintre aceste obiective ar fi încurajarea elevilor să urmeze învățământul secundar de tip general mai degrabă decât pe cel profesional. Un alt obiectiv ar fi favorizarea angajării persoanelor care au urmat învățământul profesional mai degrabă decât a persoanelor provenite din învățământul general, astfel cum reiese din cuprinsul pct. 40 din prezenta hotărâre. Prin urmare, este vorba, în primul caz, de a nu defavoriza persoanele provenite din învățământul secundar general în raport cu cele care au o formare profesională și, în al doilea caz, de ipoteza inversă. La prima vedere este, așadar, dificil să se admită că o reglementare națională precum cea în cauză în acțiunea principală ar putea favoriza simultan fiecare dintre aceste două grupuri în detrimentul celuilalt. În afara acestei lipse de coerență internă, trebuie subliniat de asemenea că reglementarea națională în cauză în acțiunea principală se întemeiază pe criteriul experienței profesionale anterioare în scopul stabilirii încadrării în treaptă și, prin urmare, a remunerației agenților contractuali ai funcției publice. Or, recompensarea experienței dobândite, care permite lucrătorului să își îndeplinească mai bine prestațiile, este în general recunoscută ca un scop legitim. Din acest motiv, angajatorii au libertatea de a remunera această experiență (a se vedea Hotărârea din 3 octombrie 2006,

Cadman, C-17/05, Rec., p. I-9583, pct. 35 și 36). Se impune însă constatarea că o reglementare națională precum cea în cauză în acțiunea principală *nu se limitează la remunerarea experienței, ci instituie, în condiții de experiență egală, un tratament diferențiat în funcție de vârsta la care această experiență a fost dobândită*. În astfel de condiții, un criteriu privind vârsta nu are, așadar, legătură directă cu obiectivul care constă, pentru angajator, în recompensarea experienței profesionale dobândite. În ceea ce privește obiectivul prin care se urmărește ca învățământul secundar general să nu fie defavorizat în raport cu învățământul profesional, trebuie subliniat că criteriul vârstei la care a fost dobândită experiența anterioară se aplică indiferent de tipul de învățământ urmat. Acesta exclude luarea în considerare atât a experienței dobândite înaintea împlinirii vârstei de 18 ani de către o persoană care a urmat învățământul general, cât și a celei dobândite de o persoană provenind din învățământul profesional. Așadar, acest criteriu poate conduce la o diferență de tratament între două persoane provenind din învățământul profesional sau între două persoane provenind din învățământul general pe baza simplului criteriu al vârstei la care au dobândit experiența profesională. În aceste condiții, criteriul vârstei la care a fost dobândită experiența profesională nu pare corespunzător pentru realizarea obiectivului prin care se urmărește ca învățământul general să nu fie defavorizat în raport cu învățământul profesional. În această privință, trebuie arătat că un criteriu care se întemeiază direct pe tipul de studii urmate, fără a face apel la vârsta persoanelor, ar părea, în raport cu Directiva 2000/78, mai adaptat pentru realizarea obiectivului prin care se urmărește ca învățământul general să nu fie defavorizat. În ceea ce privește obiectivul prin care se urmărește favorizarea integrării pe piața muncii a tinerilor care au urmat studii în învățământul profesional, trebuie subliniat că excluderea luării în considerare a experienței dobândite înaintea împlinirii vârstei de 18 ani se aplică fără distincție tuturor agenților contractuali ai funcției publice, indiferent de vârsta la care au fost recrutați. (...) În consecință, o reglementare care prezintă caracteristici precum cele în cauză în acțiunea principală nu poate fi considerată ca fiind corespunzătoare în sensul art. 6 alin. (1) din Directiva 2000/78"[1].

c) În ceea ce privește *stabilirea unei vârste maxime pentru încadrare, bazată pe formarea necesară pentru postul respectiv sau pe necesitatea unei perioade de încadrare rezonabile înaintea pensionării.*

Curtea a stabilit că „statele membre dispun de o largă marjă de apreciere în alegerea măsurilor care pot duce la îndeplinirea obiectivelor acestora în materie de politică socială și de ocupare a forței de muncă. Totuși, această marjă de apreciere nu poate avea ca efect golirea de conținut a aplicării principiului nediscriminării pe motive de vârstă (Hotărârea *Age Concern England*, C-388/07, EU:C:2009:128, pct. 51 și Hotărârea *Ingeniørforeningen i Danmark*, C-499/08, EU:C:2010:600, pct. 33)"[2]. În consecință, Curtea a apreciat că o normă internă ce prevede vârsta de 30 de ani pentru a accede în structurile poliției locale

[1] Cauza C-88/08, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 18 iunie 2009, *David Hütter c. Technische Universität Graz*, ECLI:EU:C:2009:381, selecție parag. 38, 40, 41, 44-50 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=75456&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=590685.

[2] Cauza C-146/13, *Vital Pérez*, ant. cit., parag. 67.

nu poate fi justificată, întrucât „candidații care au promovat concursul respectiv trebuie să efectueze o perioadă de «formare selectivă» a cărei durată este stabilită de școala regională de poliție locală"[1], iar „o reglementare națională precum cea în discuție în litigiul principal, care stabilește o vârstă maximă de 30 de ani pentru recrutarea agenților poliției locale, nu poate fi considerată ca fiind necesară pentru a asigura agenților menționați o perioadă de încadrare rezonabilă înaintea pensionării în sensul art. 6 alin. (1) lit. c) din Directiva 2000/78. Faptul că vârsta «normală» de pensionare prevăzută de regimul general de securitate socială este stabilită la 67 de ani nu are relevanță în această privință"[2].

În ceea ce privește domeniul de aplicare al dispozițiilor art. 6 alin. (2) din directivă, Curtea a reținut că „întrucât art. 6 alin. (2) din Directiva 2000/78 permite statelor membre să prevadă o excepție de la principiul nediscriminării pe motive de vârstă, această dispoziție trebuie să facă obiectul unei interpretări restrictive (a se vedea prin analogie Hotărârea din 12 ianuarie 2010, *Petersen*, C-341/08, Rep., p. I-47, pct. 60). Or, o interpretare a art. 6 alin. (2) din Directiva 2000/78 potrivit căreia această dispoziție ar fi aplicabilă tuturor tipurilor de regimuri profesionale de securitate socială ar avea ca efect extinderea domeniului său de aplicare, cu încălcarea caracterului restrictiv al interpretării al cărei obiect trebuie să îl constituie dispoziția citată. În consecință, art. 6 alin. (2) din Directiva 2000/78 este aplicabil doar regimurilor profesionale de securitate socială care acoperă riscurile legate de vârstă și de invaliditate"[3].

În dezvoltarea acestor aserțiuni principiale, Curtea a reținut că „din cuprinsul art. 6 alin. (2) din directiva menționată reiese că statele membre pot să prevadă că nu constituie discriminare luarea în considerare a criteriului vârstei la stabilirea, pentru regimurile profesionale de securitate socială, a unei vârste pentru aderare sau admitere la prestațiile de pensie sau invaliditate. Întrucât dispoziția menționată permite statelor membre să prevadă o excepție de la principiul nediscriminării pe motive de vârstă, aceasta trebuie să facă obiectul unei interpretări restrictive (Hotărârea din 26 septembrie 2013, *HK Danmark*, C-476/11, EU:C:2013:590, pct. 46 și jurisprudența citată). Curtea a statuat în acest sens că art. 6 alin. (2) din Directiva 2000/78 este aplicabil numai regimurilor profesionale de securitate socială care acoperă riscurile legate de vârstă și de invaliditate (Hotărârea din 26 septembrie 2013, *HK Danmark*, C-476/11, EU:C:2013:590, pct. 48 și jurisprudența citată). De asemenea, nu au vocația de a intra în domeniul de aplicare al acestei dispoziții toate elementele care caracterizează un regim profesional de securitate socială care acoperă astfel de riscuri, ci numai cele care sunt menționate în mod expres la această dispoziție (a se vedea în acest sens Hotărârea din 26 septembrie 2013, *HK Danmark*, C-476/11, EU:C:2013:590, pct. 52). În speță, trebuie să se examineze, prin urmare, dacă reglementarea națională în discuție în litigiul principal se înscrie în cadrul unui regim profesional de

[1] *Idem*, parag. 68.

[2] *Idem*, parag. 71.

[3] Cauza C-546/11, *Dansk Jurist-og Økonomforbund*, ant. cit., parag. 41-43.

Curtea a concluzionat că „art. 2 și art. 6 alin. (1) din Directiva 2000/78 trebuie interpretate în sensul că se opun unei reglementări naționale în temeiul căreia funcționarii care au împlinit vârsta la care au dreptul la o pensie pentru limită de vârstă nu pot să beneficieze, exclusiv din acest motiv, de salariul de disponibilizare destinat funcționarilor concediați în urma desființării posturilor".

securitate socială care acoperă riscul legat de vârstă sau de invaliditate și, în cazul unui răspuns afirmativ, să se verifice dacă această reglementare acoperă ipotezele vizate în dispoziția respectivă, și anume «stabilirea (...) unei vârste pentru aderare sau admitere la prestațiile de pensie sau invaliditate». Pe de o parte, este necesar să se constate că Directiva 2000/78 nu definește ce trebuie să se înțeleagă prin «regim profesional de securitate socială». O definiție a acestei noțiuni figurează, în schimb, la art. 2 alin. (1) lit. f) din Directiva 2006/54/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 5 iulie 2006 privind punerea în aplicare a principiului egalității de șanse și al egalității de tratament între bărbați și femei în materie de încadrare în muncă și de muncă (JO 2006, L 204, p. 23, Ediție specială, 05/vol. 8, p. 262), potrivit căruia sistemele profesionale de securitate socială sunt sistemele care nu sunt reglementate de Directiva 79/7/CEE a Consiliului din 19 decembrie 1978 privind aplicarea treptată a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în domeniul securității sociale (JO 1979, L 6, p. 24, Ediție specială, 05/vol. 1, p. 192) care au ca obiect furnizarea către lucrători, salariați sau lucrătorii care desfășoară activități independente, grupați în cadrul unei întreprinderi sau al unui grup de întreprinderi, al unei ramuri economice sau sector profesional sau interprofesional, de prestații destinate să completeze prestațiile sistemelor de securitate socială prevăzute de lege sau să se substituie acestora, indiferent dacă afilierea la aceste sisteme este obligatorie sau facultativă"[1]. În consecință, s-a concluzionat că „art. 2 alin. (1), art. 2 alin. (2) lit. a) și art. 6 alin. (2) din Directiva 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă trebuie interpretate în sensul că nu se opun unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiul principal, care exclude luarea în calcul a perioadelor de formare profesională și de muncă realizate de un funcționar înainte de împlinirea vârstei de 18 ani în vederea acordării dreptului de pensie și a calculării cuantumului pensiei sale pentru limită de vârstă, în măsura în care această reglementare urmărește să asigure stabilirea uniformă, în cadrul unui regim de pensii al funcționarilor, a unei vârste de aderare la acest regim, precum și a unei vârste de admitere la prestațiile de pensie acordate în cadrul regimului menționat"[2].

G. Acțiune pozitivă și măsuri specifice

Potrivit art. 7 alin. (1) pentru a se asigura deplina egalitate în viața profesională, principiul egalității de tratament nu împiedică nici un stat membru să mențină sau să adopte măsuri specifice destinate a preveni sau compensa dezavantajele legate de unul din motivele prevăzute la art. 1.

Alineatul (2) stabilește că în ceea ce privește persoanele cu handicap, principiul egalității de tratament nu aduce atingere dreptului statelor membre de a menține sau de a adopta dispoziții privind protecția sănătății și a securității la locul de muncă și nici măsurilor

[1] Cauza C-159/15, *Franz Lesar,* ant. cit., parag. 23-27.

[2] *Idem*, Concluzii.

privind crearea sau menținerea de dispoziții sau de facilități în vederea salvgardării sau încurajării integrării acestora în câmpul muncii.

H. Cerințe minime

Articolul 8 alin. (1) stipulează că statele membre pot adopta sau menține dispoziții mai favorabile respectării principiului egalității decât cele prevăzute în directivă, iar potrivit alin. (2) aplicarea directivei nu poate în nici un caz să constituie un motiv de diminuare a nivelului protecției împotriva discriminării deja acordate de statele membre în domeniile reglementate de directivă.

Capitolul 2 din directivă. Căi de recurs și aplicarea dreptului

I. Apărarea drepturilor

Articolul 9 alin. (1) stipulează că statele membre asigură ca procedurile judiciare și administrative, inclusiv proceduri de conciliere, dacă este necesar, care reglementează respectarea obligațiilor care decurg din prezenta directivă, să fie accesibile tuturor persoanelor care se consideră lezate prin nerespectarea față de ei a principiului egalității de tratament, chiar după ce au încetat relațiile în care discriminarea se presupune a se fi produs.

Potrivit alin. (2), statele membre asigură ca asociațiile, organizațiile sau persoanele juridice care au, în conformitate cu criteriile prevăzute în legislația lor națională, interesul legitim să asigure că dispozițiile prezentei directive sunt respectate, să poată iniția, în numele sau în sprijinul reclamantului, cu aprobarea sa, orice procedură judiciară și/sau administrativă prevăzută, în vederea respectării obligațiilor care decurg din prezenta directivă.

Articolul 9 alin. (3) stipulează că alin. (1) și (2) nu aduc atingere normelor naționale privind termenele stabilite pentru a uza de o cale de atac în legătură cu principiul egalității de tratament.

În ceea ce privește procedurilor judiciare și administrative naționale, Curtea a reținut că este necesar „să se arate că dreptul Uniunii nu prevede norme referitoare la termenele stabilite pentru formularea unei acțiuni în ceea ce privește principiul egalității de tratament. Rezultă că revine fiecărui stat membru vizat atribuția de a stabili, în cadrul ordinii sale juridice interne, o astfel de modalitate procedurală, *sub rezerva respectării principiilor echivalenței și efectivității*. În ceea ce privește principiul echivalenței, trebuie amintit că, potrivit unei jurisprudențe constante, acesta impune ca toate normele aplicabile acțiunilor să se aplice fără distincție atât acțiunilor întemeiate pe încălcarea dreptului Uniunii, cât și celor, similare, întemeiate pe nerespectarea dreptului intern (Hotărârea din 15 aprilie 2010, *Barth*, C-542/08, Rep., p. I-3189, pct. 19 și jurisprudența citată). (...) În ceea ce privește principiul efectivității, Curtea a recunoscut compatibilitatea cu dreptul Uniunii a stabilirii, sub sancțiunea decăderii, în vederea garantării securității juridice, a unor termene rezonabile de introducere a acțiunilor, în măsura în care astfel de termene

nu sunt de natură să facă practic imposibilă sau excesiv de dificilă exercitarea drepturilor conferite de ordinea juridică a Uniunii (a se vedea în acest sens Hotărârea *Barth*, citată anterior, pct. 28 și jurisprudența citată)"[1].

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a subliniat că „trebuie amintită jurisprudența Curții potrivit căreia dreptul la egalitatea de tratament, care decurge din principiul nediscriminării în funcție de vârstă în sensul art. 2 din Directiva 2000/78, *constituie un drept care este susceptibil de a fi invocat de un particular împotriva unei autorități publice* (a se vedea în acest sens Hotărârea *Römer*, C-147/08, EU:C:2011:286, pct. 56 și jurisprudența citată). În această privință, art. 9 din Directiva 2000/78 prevede că statele membre se asigură că toate persoanele care se consideră lezate printr-o discriminare pot să își valorifice drepturile. La rândul lui, art. 16 din directiva menționată impune statelor membre să ia măsurile necesare declarării drept nule și neavenite sau modificării dispozițiilor care contravin principiului egalității de tratament, prevăzute în contractele sau în convențiile colective. Or, dacă un funcționar defavorizat de regimul anterior nu putea contesta efectele discriminatorii ale prelungirii perioadelor de promovare din cauza faptului că a solicitat și a obținut revizuirea datei sale de referință luate în considerare pentru promovarea sa, în timp ce funcționarii favorizați de regimul anterior au renunțat să introducă o cerere în acest sens, el nu ar fi în măsură să obțină respectarea tuturor drepturilor pe care le obține din principiul egalității de tratament garantat de Directiva 2000/78, ceea ce ar fi contrar art. 9 și art. 16 din această directivă. În consecință, având în vedere răspunsul oferit la prima și la a treia întrebare, trebuie să se răspundă la a doua întrebare că art. 9 și art. 16 din Directiva 2000/78 trebuie interpretate în sensul că un funcționar care a fost victima unei discriminări pe motive de vârstă, rezultată din modul de stabilire a datei de referință luate în considerare pentru calcularea promovării sale, trebuie să se poată prevala de

---

[1] Cauza C-429/12, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 16 ianuarie 2014, *Siegfried Pohl c. ÖBB Infrastruktur AG,* ECLI:EU:C:2014:12 parag. 24-26, 29 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=146434&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=461656.

În același sens, Cauza C-246/09, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 8 iulie 2010, *Susanne Bulicke c. Deutsche Büro Service GmbH,* ECLI:EU:C:2010:418, prin care Curtea a reținut că „stabilirea unor termene rezonabile de introducere a acțiunii sub sancțiunea decăderii îndeplinește, în principiu, cerința efectivității în măsura în care aceasta constituie o aplicare a principiului fundamental al securității juridice (a se vedea Hotărârea din 10 iulie 1997, *Palmisani*, C-261/95, Rec., p. I-4025, pct. 28, Hotărârea *Preston și alții*, citată anterior, pct. 33, Hotărârea din 24 septembrie 2002, *Grundig Italiana*, C-255/00, Rec., p. I-8003, pct. 34, precum și Hotărârea *Kempter*, citată anterior, pct. 58). Astfel, asemenea termene nu sunt de natură să facă practic imposibilă sau excesiv de dificilă exercitarea drepturilor conferite de ordinea juridică a Uniunii (a se vedea Hotărârile citate anterior *Grundig Italiana*, pct. 34, *Kempter*, pct. 58 și *Pontin*, pct. 48). Sub această rezervă, statele membre sunt libere să prevadă termene mai mult sau mai puțin lungi (a se vedea Hotărârea din 17 iunie 2004, *Recheio – Cash &Carry,* C-30/02, Rec., p. I-6051, pct. 20). În ceea ce privește termenele de decădere, Curtea a hotărât de asemenea că este de competența statelor membre să determine, pentru normele naționale care intră în domeniul de aplicare al dreptului comunitar, termene în raport, printre altele, cu importanța pentru persoanele interesate a deciziilor care trebuie adoptate, cu complexitatea procedurilor și a legislației care trebuie aplicată, cu numărul de persoane susceptibile de a fi vizate și cu celelalte interese publice sau private care trebuie luate în considerare (a se vedea Hotărârea *Pontin*, citată anterior, pct. 48)".

art. 2 din această directivă pentru a contesta efectele discriminatorii ale prelungirii perioadelor de promovare, chiar dacă a obținut, la cerere, revizuirea acestei date"[1].

În ceea ce privește interpretarea dispozițiilor art. 9 alin. (2), Curtea a reținut că „din jurisprudența Curții reiese că existența unei discriminări directe, în sensul art. 2 alin. (2) lit. a) din Directiva 2000/78, nu presupune existența unui petent identificabil care să susțină că ar fi fost victima unei astfel de discriminări [a se vedea, în legătură cu Directiva 2000/43/CE Consiliului din 29 iunie 2000 de punere în aplicare a principiului egalității de tratament între persoane, fără deosebire de rasă sau origine etnică (JO L 180, p. 22, Ediție specială, 20/vol. 1, p. 19), Hotărârea *Feryn*, citată anterior, pct. 23-25]. Pe de altă parte, având în vedere în special art. 8 alin. (1) din Directiva 2000/78, art. 9 alin. (2) din aceasta nu se opune sub nicio formă ca un stat membru să prevadă în legislația sa națională, pentru asociațiile care au un interes legitim în asigurarea respectării dispozițiilor acestei directive, dreptul de a iniția proceduri judiciare sau administrative prin care să se urmărească garantarea respectării obligațiilor ce decurg din directiva menționată, fără a acționa în numele unui petent determinat sau în lipsa unui petent identificabil (a se vedea, de asemenea, Hotărârea *Feryn*, citată anterior, pct. 27). Atunci când un stat membru prevede un asemenea drept, din interpretarea art. 8 alin. (1) coroborat cu art. 9 alin. (2), precum și cu art. 10 alin. (1), (2) și (4) din Directiva 2000/78 rezultă că aceasta nu se opune nici ca administrarea sarcinii probei, astfel cum este prevăzută la acest art. 10 alin. (1), să se aplice și în situațiile în care o asemenea asociație inițiază o procedură fără a acționa în numele sau în susținerea unui petent determinat ori cu aprobarea acestuia. În speță, din chiar modul de redactare a celei de a doua și a celei de a treia întrebări adresate reiese că, pentru instanța de trimitere, adaptarea sarcinii probei, prevăzută la art. 10 alin. (1) din directiva menționată, este, dacă este cazul și sub rezerva răspunsurilor furnizate de Curte la aceste întrebări, de natură să se aplice în litigiul principal. Nu se contestă, în fața Curții, că Accept este o asociație de tipul celor prevăzute la art. 9 alin. (2) din Directiva 2000/78, că art. 28 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000 îi dă dreptul să inițieze proceduri judiciare sau administrative prin care să urmărească garantarea respectării obligațiilor care decurg din această directivă fără a acționa în numele unui petent determinat și că poate fi considerată «persoană interesată» în sensul art. 20 alin. (6) din aceeași ordonanță"[2].

J. Sarcina probei

Prin dispozițiile art. 10 alin. (1) s-a prevăzut că statele membre iau măsurile necesare, în conformitate cu sistemul juridic propriu, astfel încât, atunci când o persoană se consideră lezată prin nerespectarea în ceea ce o privește a principiului egalității de tratament și prezintă, în fața unei jurisdicții sau a unei alte instanțe competente, fapte care permit prezumția existenței unei discriminări directe sau indirecte, îi revine pârâtului sarcina de a dovedi că principiul egalității de tratament nu a fost încălcat.

---

[1] Cauza C-530/13, *Leopold Schmitzer,* ant. cit., parag. 48-51.

[2] Cauza C-81/2012, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 25 aprilie 2013, *Asociația ACCEPT c. Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării,* ECLI:EU:C:2013:275, parag. 36-39.

Potrivit art. 10 alin. (2) și (3), alin. (1) al textului nu aduce atingere adoptării de către statele membre a unor norme privind probele care să fie mai favorabile reclamanților și nu se aplică procedurilor penale.

Potrivit art. 10 alin. (4), alin. (1)-(3) se aplică în mod egal tuturor procedurilor angajate în conformitate cu art. 9 alin. (2).

Alineatul (5) prevede că statele membre pot să nu aplice alin. (1) procedurilor în care instrumentarea faptelor revine jurisdicției sau instanței competente.

În ceea ce privește sarcina probei, în cauza *Accept*, Curtea a fost ținută să răspundă întrebărilor instanței din România pe acest aspect. În cauză fondul litigiului viza răspunderea unui club de fotbal în ipoteza unor declarații homofobe făcute de o persoana care public era recunoscută drept conducător al acestuia, deși din punct de vedere juridic acesta nu avea capacitatea de a angaja răspunderea clubului.

Referitor la *„fapte care permit prezumția existenței unei discriminări"*, Curtea a reținut că nu este necesar ca „(...) autorul declarațiilor referitoare la politica de recrutare a unei entități determinate (...) să aibă în mod necesar capacitatea juridică de a defini direct această politică sau de a angaja ori de a reprezenta această entitate în materie de recrutare. Astfel, simpla împrejurare că declarații de natura celor în discuție în litigiul principal nu sunt făcute direct de un pârât determinat nu se opune în mod necesar posibilității ca existența unor «fapte care permit prezumția existenței unei discriminări», în sensul art. 10 alin. (1) din directiva menționată, să fie stabilită în privința acestuia. Rezultă că un angajator pârât nu poate combate existența unor fapte care permit să se prezume că urmează o politică de recrutare discriminatorie limitându-se la a susține că declarațiile care sugerează existența unei politici de recrutare homofobe sunt făcute de o persoană care, deși afirmă și pare să joace un rol important în administrarea acestui angajator, nu are capacitatea juridică de a-l angaja în materie de recrutare. Într-o situație precum cea aflată la originea litigiului principal, împrejurarea că un asemenea angajator nu s-a distanțat în mod clar de declarațiile în discuție constituie un element de care instanța sesizată poate ține seama în cadrul aprecierii globale a faptelor. În această privință, trebuie amintit că percepția publicului sau a mediilor interesate poate constitui un indiciu pertinent pentru aprecierea globală a declarațiilor în discuție în litigiul principal (a se vedea în acest sens Hotărârea din 17 aprilie 2007, *AGM-COS.MET,* C-470/03, Rep., p. I-2749, pct. 55-58). Pe de altă parte, contrar a ceea ce CNCD lasă să se înțeleagă în observațiile sale atât scrise, cât și orale prezentate Curții, împrejurarea că un club de fotbal profesionist, precum cel în discuție în litigiul principal, nu a angajat nicio negociere în vederea recrutării unui sportiv prezentat ca fiind homosexual nu exclude posibilitatea ca faptele care permit să se prezume existența unei discriminări practicate de acest club să poată fi considerate dovedite. Având în vedere cele care precedă, trebuie să se răspundă la prima și la a doua întrebare că art. 2 alin. (2) și art. 10 alin. (1) din Directiva 2000/78 trebuie să fie interpretate în sensul că faptele de natura celor aflate la originea litigiului principal pot fi calificate drept «fapte care permit prezumția existenței unei discriminări» în ceea ce privește un club de fotbal profesionist în cazul în care declarațiile vizate sunt făcute de o persoană care se prezintă

și este percepută în media și în societate ca fiind principalul conducător al acestui club, fără să aibă totuși în mod necesar capacitatea juridică de a angaja clubul sau de a-l reprezenta în materie de recrutare"[1].

În ceea ce privește sarcina probei propriu-zise, Curtea a reținut că „în cazul în care faptele care permit prezumția existenței unei discriminări, în sensul directivei menționate, sunt dovedite, punerea efectivă în aplicare a principiului egalității de tratament impune ca sarcina probei să revină pârâților vizați, care trebuie să dovedească faptul că nu a avut loc o încălcare a principiului menționat (a se vedea în acest sens Hotărârea din 17 iulie 2008, *Coleman*, C-303/06, Rep., p. I-5603, pct. 54). În acest context, pârâții pot combate, în fața instanțelor naționale competente, existența unei astfel de încălcări, dovedind prin orice mijloc legal, printre altele, că politica lor de recrutare se întemeiază pe factori străini de orice discriminare pe motive de orientare sexuală. Pentru răsturnarea prezumției simple a cărei existență poate rezulta din art. 10 alin. (1) din Directiva 2000/78 nu este necesar ca pârâtul să dovedească faptul că, în trecut, au fost recrutate persoane având o anumită orientare sexuală, o asemenea cerință putând efectiv, în anumite circumstanțe, să aducă atingere dreptului la respectarea vieții private. În cadrul aprecierii globale pe care instanța națională sesizată are sarcina să o efectueze în aceste condiții, aparența unei discriminări pe motive de orientare sexuală ar putea fi combătută *pe baza unei serii de indicii concordante*. Astfel cum a susținut, în esență, Accept, printre asemenea indicii ar putea figura în special o reacție a pârâtului vizat în sensul unei distanțări clare de declarațiile publice aflate la originea aparenței de discriminare, precum și existența unor dispoziții exprese în materie de politică de recrutare a acestuia în vederea asigurării respectării principiului egalității de tratament în sensul Directivei 2000/78. Având în vedere cele ce precedă, trebuie să se răspundă la cea de a treia întrebare că art. 10 alin. (1) din Directiva 2000/78 trebuie să fie interpretat în sensul că, în ipoteza în care faptele de natura celor aflate la originea litigiului principal ar fi calificate drept «fapte care permit prezumția existenței unei discriminări» pe motive de orientare sexuală săvârșite cu ocazia recrutării jucătorilor de către un club de fotbal profesionist, sarcina probei, astfel cum este concepută la art. 10 alin. (1) din Directiva 2000/78, nu conduce la impunerea unei probe care este imposibil să fie prezentată fără a se aduce atingere dreptului la respectarea vieții private"[2].

Curtea a apreciat că „trebuie constatat că modul de redactare a acestor dispoziții este aproape identic cu cel al art. 4 alin. (1) din Directiva 97/80/CE a Consiliului din 15 decembrie 1997 privind sarcina probei în cazurile de discriminare pe motive de sex (JO 1998, L 14, p. 6, Ediție specială, 05/vol. 5, p. 32), dispoziție pe care Curtea a avut ocazia să o interpreteze printre altele în Hotărârea din 21 iulie 2011, *Kelly* (C-104/10, Rep., p. I-6813). Astfel, acest art. 4 alin. (1), care a fost abrogat prin Directiva 2006/54, în vigoare de la 15 august 2009, precum și Directiva 97/80 în întregime supuneau cazurile de discriminare întemeiată pe

[1] Cauza C-81/2012, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 25 aprilie 2013, *Asociația ACCEPT c. Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, ECLI:EU:C:2013:275, parag. 47-53.

[2] Cauza C-81/2012, *Asociația ACCEPT c. Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, ant. cit., parag. 55-59.

sex aceluiași regim juridic în ceea ce privește sarcina probei ca și directivele din acțiunea principală. Interpretând art. 4 alin. (1) din Directiva 97/80, în Hotărârea *Kelly*, citată anterior, Curtea a statuat la pct. 30 din aceasta că persoanei care se consideră nedreptățită prin nerespectarea principiului egalității de tratament îi incumbă, într-o primă fază, sarcina să demonstreze fapte pe baza cărora să se poată prezuma existența unei discriminări directe sau indirecte. Numai în cazul în care această persoană a demonstrat existența unor asemenea fapte îi revine pârâtului, într-o a doua fază, sarcina de a proba că nu a avut loc o încălcare a principiului nediscriminării. Curtea a statuat, de asemenea, că revine instanței judecătorești naționale sau unui alt organ competent sarcina să aprecieze, în conformitate cu dreptul național și/sau cu practicile naționale, faptele care permit prezumarea unei discriminări directe sau indirecte (Hotărârea *Kelly*, citată anterior, pct. 31), astfel cum prevede considerentul 15 al Directivelor 2000/43 și 2000/78, precum și considerentul 30 al Directivei 2006/54. Curtea a precizat în plus că Directiva 97/80, conform art. 1, avea drept obiectiv să garanteze o mai mare eficiență a măsurilor adoptate de statele membre pentru punerea în aplicare a principiului egalității de tratament, pentru a permite tuturor persoanelor care se consideră lezate prin neaplicarea în raport cu ele a acestui principiu să urmărească valorificarea drepturilor lor pe cale judiciară, după ce au recurs, eventual, la alte autorități competente (Hotărârea *Kelly*, citată anterior, pct. 33). În această privință, trebuie arătat că art. 7 alin. (1) din Directiva 2000/43, art. 9 alin. (1) din Directiva 2000/78 și art. 17 alin. (1) din Directiva 2006/54 se referă la același principiu. În aceste condiții, Curtea a conchis, la pct. 34 din Hotărârea *Kelly*, citată anterior, că, deși art. 4 alin. (1) din Directiva 97/80 nu prevede în favoarea persoanei care se consideră nedreptățită prin nerespectarea, în privința sa, a principiului egalității de tratament un drept specific de a avea acces la informații pentru a fi în măsură să demonstreze «fapte pe baza cărora se poate prezuma existența unei discriminări directe sau indirecte» în conformitate cu această dispoziție, nu este mai puțin adevărat că nu se poate exclude că un refuz al dezvăluirii de informații din partea pârâtului, în cadrul demonstrării unor asemenea fapte, ar putea să compromită realizarea obiectivului urmărit de această directivă și astfel să priveze în special dispoziția menționată de efectul său util"[1]. Plecând de la această jurisprudență, Curtea a concluzionat că „art. 8 alin. (1) din Directiva 2000/43, art. 10 alin. (1) din Directiva 2000/78 și art. 19 alin. (1) din Directiva 2006/54 trebuie interpretate în sensul că nu prevăd dreptul unui lucrător care invocă în mod plauzibil faptul că îndeplinește condițiile cuprinse într-un anunț de recrutare și a cărui candidatură nu a fost reținută de a avea acces la informațiile care precizează dacă angajatorul, la finalul procedurii de recrutare, a angajat un alt candidat. Totuși, nu se poate exclude că un refuz al unui pârât de a permite accesul la informații poate constitui unul dintre elementele care trebuie avute în vedere în cadrul demonstrării faptelor pe baza cărora se poate prezuma existența unei discriminări directe

[1] Cauza C-415/10, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 19 aprilie 2012, *Galina Meister c. Speech Design Carrier Systems GmbH,* ECLI:EU:C:2012:217, parag. 35-39 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=121741&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=524510.

sau indirecte. Instanța de trimitere are obligația, luând în considerare toate împrejurările litigiului cu care este sesizată, să verifice dacă această situație se regăsește în cauza principală"[1].

K. Protecția împotriva represaliilor

Articolul 11 prevede că statele membre introduc în sistemul lor juridic intern măsurile necesare pentru protecția lucrătorilor împotriva concedierii sau a oricărui alt tratament defavorabil din partea angajatorului aplicat ca reacție la o reclamație formulată la nivel de întreprindere sau la o acțiune în justiție vizând respectarea principiului egalității de tratament.

L. Difuzarea informației

Articolul 12 prevede că statele membre asigură ca dispozițiile adoptate în aplicarea prezentei directive, precum și cele care sunt deja în vigoare în acest domeniu, să fie aduse la cunoștință persoanelor interesate prin toate mijloacele corespunzătoare, de exemplu, la locul de muncă, și pe întreg teritoriul statului membru în cauză.

M. Dialogul social

Potrivit art. 13 alin. (1), conform tradițiilor și practicilor naționale, statele membre iau măsurile corespunzătoare pentru a favoriza dialogul între partenerii sociali în vederea promovării egalității de tratament, inclusiv prin supravegherea practicilor la locul de muncă, prin convenții colective, coduri de conduită și cercetare sau schimb de experiență și de bune practici.

Respectând tradițiile și practicile lor naționale, statele membre încurajează partenerii sociali, fără a aduce atingere autonomiei lor, să încheie, la nivel corespunzător, acorduri în care să fie prevăzute reguli de nediscriminare în domeniile prevăzute în art. 3 care țin de domeniul de aplicare al negocierilor colective. Aceste acorduri respectă cerințele minime stabilite în prezenta directivă și în măsurile naționale de transpunere [alin. (2)].

N. Dialogul cu organizațiile neguvernamentale

Articolul 14 prevede că statele membre încurajează dialogul cu organizațiile neguvernamentale care au, conform practicilor și legislațiilor naționale, interesul legitim să contribuie la lupta împotriva discriminărilor pe baza unuia dintre motivele prevăzute în art. 1, în vederea promovării principiului egalității de tratament.

[1] *Idem*, parag. 46, 47.

BCU IASI CENTRALA UNIVERSITARA

Capitolul 3 din directivă. Dispoziții speciale

Articolul 15 stabilește dispoziții speciale aplicabile doar Irlandei de Nord.

Capitolul 4 din directivă. Dispoziții finale

O. Conformitatea

Potrivit art. 16 statele membre iau măsurile necesare:

a) anulării actelor cu putere de lege și actelor administrative care contravin principiului egalității de tratament;

b) declarării drept nule și neavenite sau modificării dispozițiilor care contravin principiului egalității de tratament, prevăzute în contractele sau convențiile colective, în regulamentele interne ale întreprinderilor, precum și în statutele profesiilor independente și ale organizațiilor lucrătorilor și angajatorilor.

Curtea a reținut că „potrivit art. 16 din Directiva 2000/78, statele membre au obligația anulării actelor cu putere de lege și a actelor administrative care contravin principiului egalității de tratament. Acest articol nu impune statelor membre sau unui angajator privat o anumită măsură în caz de încălcare a interdicției discriminării, ci le lasă acestora libertatea de a alege dintre diferitele soluții care asigură realizarea obiectivului pe care îl urmărește, în funcție de diferitele situații care pot apărea. Prin urmare, este necesar să se considere că articolul menționat trebuie interpretat în sensul că o reglementare națională care urmărește să pună capăt unei discriminări în funcție de vârstă nu trebuie în mod necesar să permită unui agent ale cărui perioade de serviciu realizate înaintea vârstei de 18 ani nu au fost luate în calcul pentru promovare să obțină o compensație financiară care să corespundă plății diferenței dintre remunerația pe care ar fi obținut-o în lipsa unei astfel de discriminări și cea pe care a obținut-o în mod efectiv. În aceste condiții, potrivit unei jurisprudențe constante, dacă s-a constatat o discriminare contrară dreptului Uniunii și atât timp cât nu au fost adoptate măsuri care să restabilească egalitatea de tratament, respectarea principiului egalității nu poate fi asigurată decât acordând persoanelor din categoria defavorizată aceleași avantaje ca cele de care beneficiază persoanele din categoria privilegiată, regim care, în lipsa aplicării corecte a dreptului Uniunii, rămâne singurul sistem de referință valabil (a se vedea Hotărârea *Jonkman și alții*, C-231/06-C-233/06, EU:C:2007:373, pct. 39, precum și Hotărârea *Landtová*, C-399/09, EU:C:2011:415, pct. 51). Curtea a precizat că această soluție nu este aplicabilă decât în prezența unui sistem de referință valabil (a se vedea Hotărârea *Specht și alții*, C-501/12-C-506/12, EU:C:2014:2005, pct. 96). Or, această situație se regăsește în cauza principală. (...) Dreptul Uniunii, în special art. 16 din Directiva 2000/78, trebuie interpretat în sensul că o reglementare națională care urmărește să pună capăt unei discriminări în funcție de vârstă nu trebuie în mod necesar să permită unui agent ale cărui perioade de serviciu realizate înaintea vârstei de 18 ani nu au fost luate în calcul pentru promovare să obțină o compensație

financiară care să corespundă plății diferenței dintre remunerația pe care ar fi obținut-o în lipsa unei astfel de discriminări și cea pe care a obținut-o în mod efectiv. Cu toate acestea, într-un caz precum cel în discuție în litigiul principal și atât timp cât nu va fi fost adoptat un sistem care să elimine discriminarea în funcție de vârstă într-un mod conform cu prevederile Directivei 2000/78, *restabilirea egalității de tratament presupune ca agenților defavorizați de regimul anterior să li se acorde aceleași avantaje ca cele de care au putut beneficia agenții favorizați de acest regim*, atât în ceea ce privește luarea în calcul a perioadelor de serviciu realizate înaintea vârstei de 18 ani, cât și în ceea ce privește promovarea în grila de salarizare"[1].

Curtea a reținut că „este necesar să se constate că nici art. 16 din Directiva 2000/78, nici vreo altă dispoziție din această directivă nu se opun ca o dispoziție, precum este art. 53a alin. (4) din ÖBB-G, să prevadă o obligație de cooperare în temeiul căreia agentul trebuie să furnizeze angajatorului, pentru a fi luate în calcul, dovezile aferente perioadelor de serviciu realizate înaintea vârstei de 18 ani.

În ceea ce privește *existența eventuală a unui abuz de drept*, trebuie amintit că, potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, justițiabilii nu se pot prevala în mod fraudulos sau abuziv de normele Uniunii Europene (a se vedea printre altele Hotărârea *Halifax și alții*, C-255/02, EU:C:2006:121, pct. 68, Hotărârea *SICES și alții*, C-155/13, EU:C:2014:145, pct. 29, precum și Hotărârea *Torresi*, C-58/13 și C-59/13, EU:C:2014:2088, pct. 42).

Constatarea existenței unei practici abuzive impune întrunirea unui element obiectiv și a unui element subiectiv. În ceea ce privește elementul obiectiv, trebuie să rezulte dintr-un ansamblu de circumstanțe obiective că, în pofida unei respectări formale a condițiilor prevăzute de reglementarea Uniunii, obiectivul urmărit de această reglementare nu a fost atins. În ceea ce privește elementul subiectiv, trebuie să rezulte că există intenția de a obține un avantaj nejustificat rezultat din reglementarea Uniunii, creând în mod artificial condițiile necesare pentru obținerea acestuia (a se vedea Hotărârea *Torresi*, EU:C:2014:2088, pct. 44-46 și jurisprudența citată).

În cauza principală, din răspunsul dat la prima și la a patra întrebare reiese că reglementarea națională în cauză conține în continuare o discriminare pe motive de vârstă. În aceste condiții și având în vedere cele expuse la pct. 46-48 din prezenta hotărâre, refuzul domnului *Starjakob* de a coopera în vederea aplicării acestei reglementări și acțiunea sa prin care urmărește, pentru restabilirea egalității de tratament în raport cu agenții favorizați de regimul anterior, să obțină plata diferenței de remunerație care i-ar fi fost datorată pentru perioada 2007-2012 în cazul în care data sa de referință pentru promovare ar fi fost calculată luând în considerare perioada de serviciu realizată înaintea împlinirii vârstei de 18 ani nu pot fi considerate un abuz de drept destinat obținerii unui avantaj necuvenit din reglementarea Uniunii.

---

[1] Cauza C-417/13, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 28 ianuarie 2015, *ÖBB Personenverkehr AG c. Gotthard Starjakob*, ECLI:EU:C:2015:38, parag. 43-47, 49 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=161846&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=91126.

Având în vedere ceea ce precedă, trebuie să se răspundă la a cincea întrebare că dreptul Uniunii, în special art. 16 din Directiva 2000/78, trebuie interpretat în sensul că nu se opune ca legiuitorul național să prevadă, pentru luarea în calcul a perioadelor de serviciu realizate înaintea vârstei de 18 ani, o obligație de cooperare în temeiul căreia un agent trebuie să furnizeze angajatorului său dovezile aferente acestor perioade. Cu toate acestea, nu constituie un abuz de drept faptul că un agent refuză să coopereze în vederea aplicării unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiul principal, care conține o discriminare în funcție de vârstă, contrară Directivei 2000/78, și nici acțiunea sa prin care urmărește obținerea unei plăți destinate să restabilească egalitatea de tratament în raport cu agenții favorizați de regimul anterior"[1].

Curtea a stabilit că „statele membre sunt obligate să garanteze, prin acte cu putere de lege sau prin acte administrative adecvate, că toți lucrătorii pot beneficia de întreaga protecție care le este acordată prin Directiva 2000/78 împotriva discriminărilor pe motive de vârstă. Articolul 16 lit. b) din directiva menționată impune statelor membre să ia măsurile necesare «declarării drept nule și neavenite sau modificării dispozițiilor care contravin principiului egalității de tratament, prevăzute în contractele sau convențiile colective». În condițiile în care o convenție colectivă nu este contrară art. 1 și art. 2 din Directiva 2000/78, statul membru în cauză este liber să extindă obligativitatea acesteia la persoane care nu sunt ținute de prevederile sale (a se vedea, prin analogie, Hotărârea din 21 septembrie 1999, *Albany*, C-67/96, Rec., p. I-5751, pct. 66)"[2].

P. Sancțiuni

Potrivit art. 17, statele membre stabilesc regimul sancțiunilor aplicabile în cazul nerespectării dispozițiilor naționale adoptate conform prezentei directive și iau toate măsurile necesare pentru asigurarea aplicării acestora. Sancțiunile astfel prevăzute, care pot consta în despăgubirea victimei, trebuie să fie efective, proporționale și disuasive. Conform prevederilor directivei „statele membre notifică aceste dispoziții Comisiei până la data de 2 decembrie 2003", iar ulterior toate modificările aferente, trebuind a fi aduse la cunoștință în cel mai scurt timp.

Curtea a reținut că „regimul de sancțiuni instituit pentru transpunerea art. 17 din Directiva 2000/78 în ordinea juridică a unui stat membru trebuie în special să asigure, în paralel cu măsurile adoptate pentru punerea în aplicare a art. 9 din aceeași directivă, *o protecție juridică efectivă și eficientă a drepturilor pe care aceasta le prevede* (a se vedea prin analogie în special Hotărârea din 22 aprilie 1997, *Draehmpaehl*, C-180/95, Rec., p. I-2195, pct. 24, 39 și 40). Rigoarea sancțiunilor trebuie să fie adecvată gravității încălcărilor pe care le reprimă, în special *prin asigurarea unui efect realmente disuasiv* (a se vedea în acest sens în special Hotărârea din 8 iunie 1994, *Comisia/Regatul Unit*, C-383/92, Rec., p. I-2479, pct. 42, precum și Hotărârea *Draehmpaehl*, citată anterior, pct. 40), respectându-se în același timp principiul general al proporționalității (a se vedea în acest sens Hotărârea

[1] *Idem*, parag. 54-58.

[2] Cauza C-45/2009, *Gisela Rosenbladt*, ant. cit., parag. 66.

din 6 noiembrie 2003, *Lindqvist*, C-101/01, Rec., p. I-12971, pct. 87 și 88, precum și Hotărârea din 5 iulie 2007, *Ntionik și Pikoulas*, C-430/05, Rep., p. I-5835, pct. 53). În orice caz, o sancțiune pur simbolică nu poate fi considerată compatibilă cu punerea corectă și eficientă în aplicare a Directivei 2000/78. (...) Desigur, simplul fapt că o sancțiune determinată nu este, în principal, pecuniară nu semnifică în mod necesar că prezintă doar un caracter simbolic (a se vedea în acest sens Hotărârea *Feryn*, citată anterior, pct. 39), mai ales în situația în care ea este însoțită de un grad adecvat de publicitate și în ipoteza în care ar facilita, în cadrul unor eventuale acțiuni în răspundere civilă, dovedirea unei discriminări în sensul directivei menționate. Cu toate acestea, în speță, instanța de trimitere are sarcina de a verifica dacă o sancțiune cum ar fi un simplu avertisment este adecvată într-o situație precum cea în discuție în litigiul principal (a se vedea prin analogie Hotărârea din 2 august 1993, *Marshall*, C-271/91, Rec., p. I-4367, pct. 25). În această privință, simpla existență a posibilității de a formula o acțiune în răspundere civilă, în temeiul art. 27 din O.G. nr. 137/2000, pentru care termenul de introducere este de trei ani, nu poate înlătura, prin ea însăși, eventualele insuficiențe, pe planul efectivității, al proporționalității sau al caracterului disuasiv al sancțiunii, constatate de instanța menționată având în vedere situația expusă la pct. 66 din prezenta hotărâre. Astfel, după cum a subliniat Accept în ședința desfășurată în fața Curții, atunci când o asociație de tipul celor prevăzute la art. 9 alin. (2) din Directiva 2000/78 nu acționează în numele unor victime determinate ale unei discriminări, s-ar putea dovedi dificil să se demonstreze existența unui prejudiciu suferit de o asemenea asociație, în sensul normelor de drept național relevante. Pe de altă parte, dacă este adevărat că, astfel cum a susținut Accept, în ordinea juridică română sancțiunea avertismentului se aplică, în principiu, numai în cazul unor încălcări minore, această împrejurare tinde să sugereze că sancțiunea respectivă nu este adecvată gravității unei încălcări a principiului egalității de tratament, în sensul directivei menționate. În orice caz, trebuie amintit că, în conformitate cu o jurisprudență constantă a Curții, atunci când o situație intră în domeniul de aplicare al unei directive, instanța națională este obligată ca, la aplicarea dreptului național, să interpreteze dreptul național, în cea mai mare măsură posibilă, în lumina textului și a finalității directivei în cauză pentru a atinge rezultatul urmărit de aceasta [a se vedea în acest sens în special Hotărârea din 10 aprilie 1984, *von Colson și Kamann*, 14/83, Rec., p. 1891, pct. 26 și 28, Hotărârea din 13 noiembrie 1990, *Marleasing*, C-106/89, Rec., p. I-4135, pct. 8, Hotărârea din 10 martie 2005, *Nikoloudi*, C-196/02, Rec., p. I-1789, pct. 73 și Hotărârea din 28 ianuarie 2010, *Uniplex (UK)*, C-406/08, Rep., p. I-817, pct. 45 și 46]"[1].

Q. Punerea în aplicare

Articolul 18 din directivă stipulează:

„Statele membre adoptă actele cu putere de lege și actele administrative necesare pentru a se conforma prezentei directive până la 2 decembrie 2003 sau pot încredința

[1] Cauza C-81/2012, *Asociația ACCEPT c. Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, ant. cit., parag. 63-64, 67-71.

partenerilor sociali, la cererea comună a acestora, punerea în aplicare a prezentei directive pentru acele dispoziții privind acordurile colective. În acest caz, statele membre se asigură că, până la 2 decembrie 2003, partenerii sociali au pus în aplicare dispozițiile necesare prin intermediul unui acord, statele membre respective trebuind să ia toate măsurile necesare care să le permită să fie în orice moment în măsură să garanteze rezultatele impuse de prezenta directivă. Statele membre informează de îndată Comisia cu privire la acestea.

Pentru a ține seama de condițiile speciale, statele membre pot dispune, dacă este necesar, de un termen suplimentar de 3 ani începând cu 2 decembrie 2003 sau de un total de 6 ani pentru a pune în aplicare dispozițiile prezentei directive privind discriminarea pe motive de vârstă și handicap. În acest caz, statele membre informează imediat Comisia cu privire la acestea. Orice stat membru care alege să recurgă la acest termen suplimentar prezintă un raport anual Comisiei privind măsurile pe care le ia pentru a rezolva problemele de discriminare pe motive de vârstă și handicap și privind progresul realizat în scopul punerii în aplicare a directivei. Comisia prezintă un raport anual Consiliului.

Atunci când statele membre adoptă aceste dispoziții, ele conțin o trimitere la prezenta directivă sau sunt însoțite de o asemenea trimitere la data publicării lor oficiale. Statele membre stabilesc modalitatea de efectuare a acestei trimiteri".

R. Raportul

Articolul 19 din directivă prevede obligația comunicării către Comisie de către statele membre, până la 2 decembrie 2005 și, în continuare, din 5 în 5 ani, toate informațiile necesare pentru întocmirea de către Comisie a unui raport pe care îl prezintă Parlamentului European și Consiliului privind aplicarea prezentei directive.

Potrivit alin. (2) raportul Comisiei ia în considerare, după caz, punctul de vedere al partenerilor sociali și al organizațiilor neguvernamentale respective. Conform principiului analizării sistematice a problemei șanselor egale între bărbați și femei, acest raport oferă, între altele, o evaluare a impactului pe care măsurile luate îl au asupra bărbaților și femeilor. În lumina informațiilor primite, acest raport include, dacă este necesar, propuneri privind revizuirea și actualizarea directivei.

Articolul 20
Intrarea în vigoare

Conform textului legal, „prezenta directivă a intrat în vigoare la data publicării sale în *Jurnalul Oficial al Comunităților Europene*".

Curtea a arătat că „dreptul la egalitatea de tratament ar putea fi invocat de un particular precum reclamantul din acțiunea principală cel mai devreme după expirarea termenului de transpunere a directivei menționate, și anume începând cu 3 decembrie 2003, fără să fie necesar să aștepte ca dispoziția menționată să fie armonizată cu dreptul Uniunii de legiuitorul național"[1].

[1] Cauza C-147/08, *Jürgen Römer,* ant. cit., parag. 64.

S. Forța juridică a prevederilor directivei. Raportul cu alte principii ale ordinii juridice europene

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că „trebuie amintită în primul rând jurisprudența constantă potrivit căreia, atunci când instanțele naționale trebuie să soluționeze un litigiu între particulari în care se dovedește că reglementarea națională în cauză este contrară dreptului Uniunii, instanțelor menționate le revine atribuția de a asigura protecția juridică a drepturilor pe care justițiabilii le au în temeiul dispozițiilor dreptului Uniunii și de a garanta efectul deplin al acestor dispoziții (a se vedea în acest sens Hotărârea *Pfeiffer și alții*, C-397/01-C-403/01, EU:C:2004:584, pct. 111, precum și Hotărârea *Kücükdeveci*, C-555/07, EU:C:2010:21, pct. 45).

Deși este adevărat că, în ceea ce privește un litigiu între particulari, Curtea a statuat în mod constant că o directivă nu poate, prin ea însăși, să creeze obligații în sarcina unui particular și, prin urmare, nu poate fi invocată ca atare împotriva sa (a se vedea printre altele Hotărârea *Marshall*, 152/84, EU:C:1986:84, pct. 48, Hotărârea *Faccini Dori*, C-91/92, EU:C:1994:292, pct. 20, precum și Hotărârea *Pfeiffer și alții*, C-397/01-C-403/01, EU:C:2004:584, pct. 108), totuși Curtea s-a pronunțat în mod repetat în sensul că obligația statelor membre, care rezultă dintr-o directivă, de a atinge rezultatul prevăzut de aceasta, precum și îndatorirea acestora de a lua toate măsurile generale sau speciale necesare pentru a asigura îndeplinirea acestei obligații se impun tuturor autorităților statelor membre, inclusiv autorităților judiciare în cadrul competențelor acestora (a se vedea în acest sens, printre altele, Hotărârea *von Colson și Kamann*, 14/83, EU:C:1984:153, pct. 26, precum și Hotărârea *Kücükdeveci*, C-555/07, EU:C:2010:21, pct. 47).

Rezultă că, la aplicarea dreptului național, instanțele naționale chemate să îl interpreteze sunt ținute să ia în considerare ansamblul normelor dreptului respectiv și să aplice metodele de interpretare recunoscute de acesta pentru interpretarea sa, în măsura posibilului, în lumina literei și a spiritului directivei în cauză pentru a atinge rezultatul urmărit prin aceasta și pentru a se conforma astfel art. 288 al treilea paragraf TFUE (a se vedea în special Hotărârea *Pfeiffer și alții*, C-397/01-C-403/01, EU:C:2004:584, pct. 113 și 114, precum și Hotărârea *Kücükdeveci*, C-555/07, EU:C:2010:21, pct. 48).

Desigur, Curtea a decis că principiul interpretării conforme a dreptului național cunoaște anumite limite. Astfel, obligația instanței naționale de a se referi la dreptul Uniunii atunci când interpretează și aplică normele relevante ale dreptului intern este limitată de principiile generale ale dreptului și nu poate fi utilizată ca temei pentru o interpretare *contra legem* a dreptului național (a se vedea Hotărârea *Impact*, C-268/06, EU:C:2008:223, pct. 100, Hotărârea *Dominguez*, C-282/10, EU:C:2012:33, pct. 25 și Hotărârea *Association de médiation sociale*, C-176/12, EU:C:2014:2, pct. 39).

În acest context, trebuie precizat că cerința unei interpretări conforme include obligația instanțelor naționale de a modifica, dacă este cazul, o jurisprudență consacrată dacă aceasta se întemeiază pe o interpretare a dreptului național incompatibilă cu obiectivele unei directive (a se vedea în acest sens Hotărârea *Centrosteel*, C-456/98, EU:C:2000:402, pct. 17).

Prin urmare, instanța de trimitere nu poate considera în mod valabil, în cauza principală, că se găsește în imposibilitatea de a interpreta dispoziția națională în cauză în conformitate cu dreptul Uniunii, pentru simplul motiv că a interpretat, în mod constant, dispoziția respectivă într-un sens care nu este compatibil cu dreptul menționat.

Odată făcute aceste precizări, mai trebuie adăugat că, chiar presupunând că o instanță națională sesizată cu un litigiu în care este adus în discuție principiul general al nediscriminării pe motive de vârstă, astfel cum este concretizat în Directiva 2000/78, se găsește efectiv în imposibilitatea de a efectua o interpretare a dreptului național care ar fi conformă cu respectiva directivă, ea are totuși obligația să asigure, în cadrul competențelor care îi revin, protecția juridică ce decurge pentru justițiabili din dreptul Uniunii și să garanteze efectul deplin al principiului menționat, înlăturând, dacă este necesar, aplicarea oricărei dispoziții contrare acestui principiu din reglementarea națională (Hotărârea *Kücükdeveci*, C-555/07, EU:C:2010:21, pct. 51).

Pe de altă parte, reiese din cuprinsul pct. 47 din Hotărârea *Association de médiation sociale* (C-176/12, EU:C:2014:2) *că principiul nediscriminării pe motive de vârstă conferă particularilor un drept subiectiv care poate fi invocat ca atare, care, chiar în litigii între particulari,* obligă instanțele naționale să înlăture aplicarea dispozițiilor naționale neconforme principiului amintit.

Prin urmare, în speță, revine instanței de trimitere, în condițiile în care ar considera că se află în imposibilitatea de a asigura o interpretare conformă a dispoziției naționale în cauză, obligația de a lăsa neaplicată această dispoziție.

În al doilea rând, în ceea ce privește problema obligațiilor unei instanțe naționale sesizate cu un litigiu între particulari care decurg din principiul protecției încrederii legitime, trebuie subliniat că o instanță națională nu se poate întemeia pe principiul menționat pentru a continua să aplice o normă de drept național contrară principiului general al nediscriminării pe motive de vârstă, așa cum este concretizat prin Directiva 2000/78.

Astfel, aplicarea principiului protecției încrederii legitime, așa cum este avută în vedere de instanța de trimitere, ar echivala în realitate cu limitarea efectelor în timp ale interpretării reținute de Curte, din moment ce în acest mod interpretarea respectivă nu și-ar găsi aplicarea în cauza principală.

Or, conform unei jurisprudențe constante, interpretarea dreptului Uniunii efectuată de Curte în exercitarea competenței pe care i-o conferă art. 267 TFUE lămurește și precizează, dacă este nevoie, semnificația și câmpul de aplicare acestui drept, astfel cum trebuie sau ar fi trebuit să fie înțeles și aplicat de la data intrării sale în vigoare. Rezultă de aici că, cu excepția unor împrejurări cu totul excepționale, a căror existență nu a fost însă invocată în speță, dreptul Uniunii astfel interpretat trebuie să fie aplicat de instanța chiar și unor raporturi juridice născute și constituite înainte de hotărârea asupra cererii de interpretare, dacă, pe de altă parte, sunt întrunite condițiile care permit sesizarea instanțelor competente cu un litigiu referitor la aplicarea dreptului respectiv (a se vedea în special Hotărârea *Gmina Wrocław*, C-276/14, EU:C:2015:635, pct. 44 și 45, precum și jurisprudența citată).

În definitiv, protecția încrederii legitime nu poate fi invocată, în orice caz, pentru a refuza să i se recunoască particularului care a formulat acțiunea ce a dat Curții ocazia să interpreteze dreptul Uniunii în sensul că acesta se opune normei de drept național în

cauză beneficiul interpretării respective (a se vedea în acest sens Hotărârea *Defrenne*, 43/75, EU:C:1976:56, pct. 75, precum și Hotărârea *Barber*, C-262/88, EU:C:1990:209, pct. 44 și 45).

În ceea ce privește problema ridicată de instanța de trimitere menționată la pct. 19 din prezenta hotărâre, trebuie subliniat că posibilitatea particularilor care beneficiază de un drept subiectiv care decurge din dreptul Uniunii, precum, în speță, angajatul, de a solicita despăgubiri atunci când drepturile lor sunt lezate printr-o încălcare a dreptului Uniunii imputabilă unui stat membru (a se vedea în acest sens Hotărârea *Francovich și alții*, C-6/90 și C-9/90, EU:C:1991:428, pct. 33, precum și Hotărârea *Brasserie du pêcheur și Factortame*, C-46/93 și C-48/93, EU:C:1996:79, pct. 20) nu poate repune în discuție obligația instanței de trimitere de a privilegia interpretarea dreptului național care este conformă cu Directiva 2000/78 sau, în cazul în care o asemenea interpretare se dovedește imposibilă, să lase neaplicată dispoziția națională contrară principiului general al nediscriminării pe motive de vârstă, astfel cum este concretizat în directiva menționată, și nici nu poate determina această instanță, în cadrul litigiului cu care este sesizată, să acorde prioritate protecției încrederii particularului, în speță angajatorul, care s-a conformat dreptului național.

Având în vedere tot ceea ce precedă, trebuie să se răspundă la a doua întrebare că dreptul Uniunii trebuie interpretat în sensul că revine instanței naționale, sesizată cu un litigiu între particulari care intră în domeniul de aplicare al Directivei 2000/78, atunci când aplică dispozițiile din dreptul său național, sarcina de a le interpreta astfel încât acestea să poată avea o aplicare conformă cu această directivă sau, în cazul în care o asemenea interpretare conformă este imposibilă, *să lase neaplicată, dacă este necesar, orice dispoziție a respectivului drept național contrară principiului general al nediscriminării pe motive de vârstă*. Nici principiile securității juridice și protecției încrederii legitime, nici posibilitatea particularului care se consideră lezat prin aplicarea unei dispoziții naționale contrare dreptului Uniunii de a angaja răspunderea statului membru în cauză pentru încălcarea dreptului Uniunii nu pot repune în discuție această obligație"[1].

În ceea ce privește principiul efectivității, „Curtea a recunoscut compatibilitatea cu dreptul Uniunii a stabilirii, sub sancțiunea decăderii, în vederea garantării securității juridice, a unor termene rezonabile de introducere a acțiunilor, în măsura în care astfel de termene nu sunt de natură să facă practic imposibilă sau excesiv de dificilă exercitarea drepturilor conferite de ordinea juridică a Uniunii (Hotărârea *Pohl*, C-429/12, EU:C:2014:12, pct. 29 și jurisprudența citată). În ceea ce privește problema dacă data la care a fost pronunțată Hotărârea *Hütter* (EU:C:2009:381)[2] are efect asupra determinării datei de la care începe să curgă un termen de prescripție stabilit de dreptul național, trebuie amintit că *interpretarea unei norme a dreptului Uniunii făcută de Curte în exercitarea competenței pe care i-o conferă art. 267 TFUE lămurește și precizează, dacă este nevoie, semnificația și domeniul de aplicare ale acestei norme, astfel cum trebuie sau ar fi trebuit să fie înțeleasă și aplicată de la intrarea sa în vigoare*. Cu alte cuvinte, o hotărâre preliminară nu are o valoare

[1] Cauza C-441/14, *Dansk Industri (DI)*, ant. cit., parag. 29-43.

[2] Dată importantă în scopul aplicării normei în litigiul de fond.

constitutivă, ci pur declarativă, cu consecința că efectele sale se aplică, în principiu, de la data intrării în vigoare a normei interpretate (Hotărârea *Pohl*, EU:C:2014:12, pct. 30 și jurisprudența citată). În ceea ce privește *data de la care începe să curgă termenul de prescripție, Curtea a precizat că aceasta intră, în principiu, sub incidența dreptului național și că eventuala constatare de către Curte a încălcării dreptului Uniunii nu are, în principiu, efect asupra acestei date* (Hotărârea *Pohl*, EU:C:2014:12, pct. 31 și jurisprudența citată)"[1].

În ceea ce privește principiului răspunderii statului, „potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, principiul răspunderii statului pentru prejudiciile cauzate particularilor prin încălcări ale dreptului Uniunii care îi sunt imputabile este inerent sistemului tratatelor pe care aceasta se întemeiază (a se vedea în acest sens Hotărârea *Francovich și alții*, EU:C:1991:428, pct. 35, Hotărârea *Brasserie du pêcheur și Factortame*, C-46/93 și C-48/93, EU:C:1996:79, pct. 31, precum și Hotărârea *Transportes Urbanos y Servicios Generales*, C-118/08, EU:C:2010:39, pct. 29). În această privință, Curtea a hotărât că particularii vătămați au un drept la repararea prejudiciului dacă sunt îndeplinite trei condiții, și anume, ca norma de drept al Uniunii încălcată să aibă ca obiect conferirea de drepturi particularilor, încălcarea acestei norme să fie suficient de gravă și să existe o legătură directă de cauzalitate între încălcarea obligației și prejudiciul suferit de particulari (a se vedea în acest sens Hotărârea *Transportes Urbanos y Servicios Generales*, EU:C:2010:39, pct. 30). *Punerea în aplicare a condițiilor care să permită stabilirea răspunderii statelor membre pentru prejudicii cauzate particularilor prin încălcări ale dreptului comunitar trebuie, în principiu, să fie efectuată de instanțele naționale, conform îndrumărilor date de Curte pentru a efectua această punere în aplicare* (a se vedea Hotărârea *Test Claimants in the FII Group Litigation*, C-446/04, EU:C:2006:774, pct. 210 și jurisprudența citată).

În ceea ce privește prima condiție, este suficient să se constate că art. 2 alin. (1) din Directiva 2000/78 coroborat cu art. 1 din aceasta interzice, în mod general și neechivoc, orice discriminare directă sau indirectă, nejustificată în mod obiectiv, referitoare la încadrarea în muncă și la ocuparea forței de muncă și legată în special de vârsta lucrătorului. Aceste dispoziții au ca obiect să confere particularilor drepturi pe care le pot invoca împotriva statelor membre.

În ceea ce privește cea de a doua condiție, Curtea a avut ocazia să precizeze că existența unei încălcări suficient de serioase a dreptului Uniunii implică o încălcare vădită și gravă de către statul membru a limitelor impuse puterii sale de apreciere, elementele care trebuie luate în considerare în această privință fiind în special gradul de claritate și de precizie a normei încălcate, precum și întinderea marjei de apreciere pe care norma încălcată o lasă autorităților naționale (Hotărârea *Synthon*, C-452/06, EU:C:2008:565, pct. 37 și jurisprudența citată). Astfel, marja de apreciere a statului membru constituie un criteriu important pentru stabilirea existenței unei încălcări suficient de grave a dreptului comunitar (Hotărârea *Robins și alții*, C-278/05, EU:C:2007:56, pct. 72). În speță, pentru a aprecia dacă încălcarea art. 2 din Directiva 2000/78 atribuită statului membru în cauză era suficient de gravă, instanța națională trebuie să ia în considerare faptul că art. 6 alin. (1)

[1] Cauza C-417/13, *ÖBB Personenverkehr AG*, ant. cit., parag. 62-64.

primul paragraf din această directivă acordă statelor membre libertatea de a prevedea măsuri care conțin tratamente diferențiate întemeiate direct pe vârstă, precum și o marjă largă de apreciere nu numai în alegerea urmăririi unui obiectiv determinat printre alte obiective în materie de politică socială și de ocupare a forței de muncă, ci și în ceea ce privește definirea măsurilor prin care acest obiectiv poate fi realizat.

Este necesar să se constate că natura și întinderea obligației care revine statelor membre în temeiul art. 2 alin. (2) și al art. 6 alin. (1) din Directiva 2000/78, în privința unei reglementări naționale precum legea anterioară privind remunerarea funcționarilor, au fost clarificate și precizate începând cu pronunțarea Hotărârii *Hennigs și Mai* (EU:C:2011:560).

În această privință, trebuie amintit că, deși interpretarea unei norme a dreptului Uniunii făcută de Curte în cadrul unei cereri de decizie preliminară lămurește și precizează, dacă este nevoie, semnificația și domeniul de aplicare ale acestei norme, astfel cum trebuie sau ar fi trebuit să fie înțeleasă și aplicată de la intrarea sa în vigoare (a se vedea în acest sens în special Hotărârea *RWE Vertrieb*, C-92/11, EU:C:2013:180, pct. 58), revine instanței naționale obligația să aprecieze dacă, totuși, natura și întinderea obligațiilor care revin statelor membre în temeiul art. 2 alin. (2) din Directiva 2000/78 cu privire la o legislație precum cea în discuție în litigiile principale *puteau fi considerate clare și precise doar începând cu Hotărârea Hennings și Mai* (EU:C:2011:560), respectiv de la 8 septembrie 2011 (a se vedea prin analogie Hotărârea *Hogan și alții*, C-398/11, EU:C:2013:272, pct. 51 și 52). Ar trebui, eventual, să se constate lipsa unei încălcări suficient de grave anterior acestei date.

În ceea ce privește cea de a treia condiție de angajare a răspunderii statului ca urmare a unei încălcări a dreptului Uniunii, este de competența instanței de trimitere să verifice dacă, după cum pare să rezulte din dosarul trimis Curții, există o legătură de cauzalitate directă între încălcarea menționată și prejudiciul pe care îl pot suferi reclamanții din litigiile principale"[1].

I.2.2. Directiva 2000/43/CE a Consiliului din 29 iunie 2000 de punere în aplicare a principiului egalității de tratament între persoane, fără deosebire de rasă sau origine etnică[2]

Capitolul 1 din directivă. Dispoziții generale

A. Aspecte generale

Potrivit art. 1 scopul directivei este de a stabili un cadru pentru combaterea discriminării pe baza rasei sau originii etnice, în vederea punerii în aplicare în statele membre a principiului egalității de tratament.

---

[1] Cauzele conexate C-501/12 până la 506/12, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 19 iunie 2014, *Thomas Specht*, parag. 98-106.

[2] JO L 180 din 19 iulie 2000, p. 22-26.

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că „trebuie amintit că Directiva 2000/43 are drept scop, conform art. 1 din aceasta, de a stabili un cadru pentru combaterea discriminării pe baza rasei sau originii etnice în vederea punerii în aplicare în statele membre a principiului egalității de tratament. Potrivit considerentului 16 al acestei directive, este important ca toate persoanele fizice să fie protejate împotriva discriminării pe baza rasei sau originii etnice"[1].

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a tins, prin jurisprudența recentă, la o interpretare extensivă a scopului și obiectului acestei directive, tocmai în vederea atingerii finalității urmărite de prohibire a oricărui tratament defavorabil pe temeiuri de rasă și origine etnică. În cauza C-83/14[2], aspectele faptice pe care s-a grefat decizia Curții de Justiție sunt următoarele: „doamna *Nikolova* deține, în cadrul unei întreprinderi individuale, un magazin alimentar situat în cartierul «Gizdova mahala» din orașul *Dupnitsa* (Bulgaria), cartier locuit în principal de persoane de origine romă. În 1999 și în 2000, CHEZ RB a instalat contoarele de energie electrică pentru toți abonații acestui cartier pe stâlpii din beton care fac parte din rețeaua liniei electrice aeriene, la o înălțime de șase-șapte metri, în timp ce în celelalte cartiere contoarele instalate de CHEZ RB sunt amplasate la o înălțime de 1,70 metri, în general în locuințele consumatorilor, pe fațadele exterioare sau pe gardurile din jurul acestora (practică denumită în continuare «practica în litigiu»). În luna decembrie 2008, doamna Nikolova a depus la KZD o plângere prin care a arătat că practica în litigiu se explica prin faptul că majoritatea locuitorii cartierului «Gizdova mahala» erau de origine romă și că ea însăși era, ca urmare a acestui fapt, victima unei discriminări directe pe bază de naționalitate («narodnost»). Persoana în cauză se plângea în special de faptul că nu își putea consulta contorul de energie electrică în vederea controlării consumului și că nu se putea asigura de exactitatea facturilor care îi erau adresate și care ar fi fost, în opinia sa, supraevaluate"[3].

Cu privire la sensul noțiunii de «origine etnică», Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că „în expunerea detaliată în această privință din decizia de trimitere, astfel cum este rezumată la pct. 29-33 din prezenta hotărâre, rezultă că întrebările adresate de instanța de trimitere nu privesc aspectul dacă originea romă poate fi calificată drept «origine etnică» în sensul Directivei 2000/43 și, în general, în sensul dreptului Uniunii, fapt pe care instanța menționată tinde, în mod întemeiat, să îl considere ca fiind stabilit. *Astfel, noțiunea de origine etnică, care își are originea în ideea că grupurile sociale se disting în special printr-o comunitate de naționalitate, de credință religioasă, de limbă, de origine culturală și tradițională și de mediu de viață, se aplică comunității rome (a se vedea în acest sens,*

---

[1] Cauza C-391/09, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 12 mai 2011, *Malgožata Runevič-Vardyn și Łukasz Paweł Wardyn c. Vilniaus miesto savivaldybės administracija și alții*, ECLI:EU:C:2011:291, parag. 38-39 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=82046&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=605753.

[2] Cauza C-83/14, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 16 iulie 2015, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD c. Komisia za zashtita ot diskriminatsia,* ECLI:EU:C:2015:480 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=165912&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=610312.

[3] Cauza C-83/14, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD*, ant. cit., parag. 21-23.

referitor la art. 14 din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, CEDO, Hotărârea Natchova și alții c. Bulgariei, nr. 43577/98 și 43579/98, CEDO 2005-VII, precum și Hotărârea Sejdić și Finbci c. Bosniei-Herțegovina, nr. 27996/06 și 34836/06, § 43-45 și 50, CEDO 2009)"[1].

Deși decizia este pronunțată în aria de protecție a directivei referitoare la prestarea de servicii și nu în cea referitoare la sfera raporturilor de muncă, pentru identitate de rațiune, silogismul Curții de Justiție a Uniunii Europene este aplicabil în toate ariile de protecție ce intră în obiectul de reglementare a directivei.

Curtea a apreciat că „în această din urmă privință, instanța de trimitere consideră că, dat fiind faptul că doamna Nikolova s-ar fi asimilat, prin acțiunea sa, populației de origine romă care locuiește în cartierul în cauză, alături de care suportă inconvenientele ce decurg din practica în litigiu, se poate considera că persoana în cauză s-a autodefinit ca fiind romă. Instanța menționată arată însă de asemenea că, dacă ar trebui să se considere că doamna Nikolova nu este de origine romă, această împrejurare nu ar fi de natură să afecteze nici aplicabilitatea în speță a Directivei 2000/43 și nici faptul că persoana în cauză ar fi îndreptățită în speță să se prevaleze de încălcarea acesteia în privința sa.

În ceea ce o privește, în observațiile sale depuse în fața Curții, de care este necesar să se țină seama, doamna Nikolova a indicat în mod formal că este de origine etnică bulgară, că nu se autodefinește ca fiind romă și că nu este cazul să fie considerată ca atare.

Având în vedere toate elementele care precedă, este necesar să se considere că, prin intermediul primei întrebări adresate, instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă noțiunea «discriminare bazată pe originea etnică» în sensul Directivei 2000/43 și în special al art. 1 și al art. 2 alin. (1) din aceasta, coroborate, dacă este cazul, cu art. 21 din Cartă, trebuie interpretată în sensul că, în împrejurări precum cele în discuție în litigiul principal, *noțiunea menționată are vocație să se aplice indiferent dacă măsura în discuție în litigiul principal afectează persoanele care au o anumită origine etnică sau pe cele care, fără a poseda originea menționată, suportă, împreună cu primele, tratamentul mai puțin favorabil* sau o situație specială dezavantajoasă care rezultă din măsura menționată.

În această privință și având în vedere termenii în care sunt formulate dispozițiile Directivei 2000/43, este necesar să se arate că art. 1 din aceasta precizează că scopul acesteia este de a stabili un cadru pentru combaterea «discriminării pe baza rasei sau originii etnice».

Articolul 2 alin. (1) din această directivă definește principiul egalității de tratament ca fiind lipsa «oricărei discriminări directe sau indirecte pe baza rasei sau originii etnice».

Astfel cum a arătat avocatul general la pct. 53 din concluzii, art. 2 alin. (2) lit. a) din directiva menționată prevede, în majoritatea versiunilor sale lingvistice, că are loc o discriminare directă atunci când o persoană este tratată mai puțin favorabil decât este, a fost sau ar fi tratată o altă persoană, într-o situație comparabilă, «pe baza rasei sau originii etnice», doar câteva versiuni lingvistice ale dispoziției menționate referindu-se la un tratament mai puțin favorabil suportat de o persoană din cauza rasei «sale» sau a originii «sale» etnice.

[1] *Idem*, parag. 48-60.

Potrivit art. 2 alin. (2) lit. b) din Directiva 2000/43, se consideră că are loc o discriminare indirectă «atunci când o dispoziție, un criteriu sau o practică aparent neutră pune o persoană, de o anumită rasă sau origine etnică, într-o situație specială dezavantajoasă în comparație cu alte persoane, în afară de cazul în care acea dispoziție, criteriu sau practică se justifică obiectiv, printr-un scop legitim, și dacă mijloacele de atingere a acelui scop sunt corespunzătoare și necesare».

Întrucât textul dispozițiilor menționate anterior nu permite, ca atare, având în vedere în special neconcordanța dintre versiunile lingvistice ale Directivei 2000/43 menționată la pct. 53 din prezenta hotărâre, să se soluționeze problema dacă de principiul egalității de tratament pe care această directivă urmărește să îl garanteze nu ar trebui să profite, dintre persoanele afectate de o măsură discriminatorie bazată pe rasă sau originea etnică, decât acelora care posedă efectiv rasa sau originea etnică în cauză, este necesar, pentru interpretarea dispozițiilor menționate, să se țină seama de asemenea de contextul lor și de economia generală și de finalitatea Directivei 2000/43 din care fac parte (a se vedea în acest sens în special Hotărârea *VEMW și alții*, C-17/03, EU:C:2005:362, pct. 41 și jurisprudența citată, precum și Hotărârea *Comisia/Portugalia*, C-450/11, EU:C:2013:611, pct. 47 și jurisprudența citată).

În această privință, este necesar să se sublinieze că jurisprudența Curții, deja amintită la pct. 42 din prezenta hotărâre, în temeiul căreia domeniul de aplicare al Directivei 2000/43 nu poate fi definit în mod restrictiv, având în vedere scopul său și natura drepturilor pe care urmărește să le protejeze, este, în speță, de natură să justifice interpretarea potrivit căreia principiul egalității de tratament la care se referă directiva menționată nu se aplică unei anumite categorii de persoane, ci în funcție de motivele menționate la art. 1 din aceasta, astfel încât acesta are vocație să profite de asemenea persoanelor care, deși nu aparțin ele însele rasei sau etniei în cauză, suportă însă un tratament mai puțin favorabil sau o situație specială dezavantajoasă pentru unul dintre aceste motive (a se vedea prin analogie Hotărârea *Coleman*, C-303/06, EU:C:2008:415, pct. 38 și 50).

Asemenea interpretare se coroborează, de altfel, cu considerentul 16 și cu art. 3 alin. (1) din această directivă, potrivit cărora «toate» persoanele trebuie să fie protejate împotriva discriminării pe baza rasei sau originii etnice, protecție pe care aceasta urmărește să o garanteze.

Ea este confirmată, de asemenea, atât de textul art. 13, devenit, în urma modificărilor, art. 19 TFUE și care constituie temeiul juridic al Directivei 2000/43, care conferă Uniunii competența de a lua măsurile necesare pentru combaterea oricărei discriminări, în special pe motiv de rasă și origine etnică (a se vedea prin analogie Hotărârea *Coleman*, C-303/06, EU:C:2008:415, pct. 38), cât și, astfel cum a arătat avocatul general la pct. 53 din concluzii, de principiul nediscriminării bazate pe motive precum rasa și originea etnică, consacrat la art. 21 din Cartă, a cărui expresie concretă o constituie directiva menționată în domeniile materiale acoperite de aceasta (a se vedea Hotărârea *Runevič-Vardyn și Wardyn*, C-391/09, EU:C:2011:291, pct. 43, precum și, prin analogie, Hotărârea Felber, C-529/13, EU:C:2015:20, pct. 15 și 16).

În ceea ce privește situația în discuție în litigiul principal și admițând că doamna Nikolova nu este de origine romă, astfel cum afirmă în fața Curții, rezultă că originea romă, cea a

majorității locuitorilor cartierului în care ea își desfășoară activitatea, este într-adevăr cea care constituie elementul în funcție de care persoana în cauză apreciază că a suferit un tratament mai puțin favorabil sau o situație specială dezavantajoasă.

Având în vedere toate elementele care precedă, este necesar să se răspundă la prima întrebare că noțiunea «discriminare bazată pe originea etnică» în sensul Directivei 2000/43 și în special al art. 1 și al art. 2 alin. (1) din aceasta trebuie interpretată în sensul că, în împrejurări precum cele în discuție în litigiul principal, în care totalitatea contoarelor de energie electrică sunt amplasate, într-un cartier urban populat în principal de persoane de origine romă, pe stâlpi care fac parte din rețeaua liniei electrice aeriene la o înălțime de șase-șapte metri, în timp ce în celelalte cartiere asemenea contoare sunt amplasate la o înălțime mai mică de doi metri, noțiunea menționată are vocație să se aplice indiferent dacă măsura colectivă menționată afectează persoanele care au o anumită origine etnică sau pe cele care, fără a poseda originea menționată, suportă, împreună cu primele, tratamentul mai puțin favorabil sau situația specială dezavantajoasă care rezultă din această măsură"[1].

B. Conceptul de discriminare

Potrivit art. 2 alin. (1), în sensul prezentei directive, principiul egalității de tratament înseamnă că nu se face o discriminare directă sau indirectă pe baza rasei sau originii etnice.

Alineatul (2) cuprinde definirea conceptelor proprii de discriminare directă și indirectă:

a) se consideră că are loc o *discriminare directă* atunci când o persoană este tratată mai puțin favorabil decât a fost sau ar fi o altă persoană, într-o situație comparabilă, pe baza rasei sau originii etnice;

b) se consideră *discriminare indirectă* atunci când o dispoziție, un criteriu sau o practică aparent neutră pune o persoană, de o anumită rasă sau origine etnică, într-o situație specială dezavantajoasă, în comparație cu alte persoane, în afară de cazul în care acea dispoziție, criteriu sau practică se justifică obiectiv, printr-un scop legitim și dacă mijloacele de atingere a acelui scop sunt corespunzătoare și necesare.

Potrivit art. 2 alin. (3) hărțuirea se consideră discriminare în sensul primului alineat, dacă are loc un comportament nedorit legat de rasă sau originea etnică, având drept scop sau efect violarea demnității unei persoane sau crearea unui mediu de intimidare, ostil, degradant, umilitor sau jignitor. În acest context, conceptul de hărțuire se poate defini în concordanță cu legislația și practicile naționale ale statelor membre.

Ultimul alineat al art. 2 prevede că instigarea la discriminare față de persoane pe baza rasei sau originii etnice se consideră a fi discriminare în sensul primului alineat.

În ceea ce privește noțiunea de „discriminare indirectă", Curtea de Justiție a apreciat următoarele:

„Articolul 2 alin. (2) lit. b) din Directiva 2000/43 trebuie interpretat în sensul că:

– această dispoziție se opune unei dispoziții naționale care prevede că, pentru a exista o discriminare indirectă întemeiată pe rasă sau originea etnică, situația specială dezavantajoasă trebuie să fi fost cauzată de motive de rasă sau de origine etnică;

[1] Cauza C-83/14, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD*, ant. cit., parag. 48-60.

– noțiunea de dispoziție, criteriu sau practică «aparent neutră», în sensul dispoziției menționate, se înțelege ca fiind o dispoziție, un criteriu sau o practică care sunt formulate sau aplicate aparent în mod neutru, adică în considerarea unor factori diferiți de caracteristica protejată, iar nu echipolenți cu aceasta;

– noțiunea «situație specială dezavantajoasă», în sensul aceleiași dispoziții, nu desemnează situația de inegalitate deosebit de nefavorabilă, vădită și gravă, ci înseamnă că în special persoanele de o anumită rasă sau origine etnică sunt cele care sunt dezavantajate, ca urmare a dispoziției, a criteriului sau a practicii în discuție"[1].

C. Domeniul de aplicare

Potrivit art. 3 alin. (1) din directivă, în limitele competențelor conferite Comunității, prezenta directivă se aplică tuturor persoanelor, atât din sectorul public, cât și din cel privat, inclusiv organismelor publice, în ceea ce privește:

a) condițiile de acces la locurile de muncă, activități independente sau autonome, inclusiv criteriile de selecție și condițiile de recrutare, indiferent care este ramura de activitate și având-se în vedere toate nivelele ierarhiei profesionale, inclusiv promovarea;

b) accesul la toate tipurile și la toate nivelele de orientare profesională, formare profesională, perfecționare și recalificare, inclusiv experiența practică de lucru;

c) condițiile de angajare și condițiile de muncă, inclusiv concedierile și remunerarea;

d) afilierea la și angajarea într-o organizație a lucrătorilor sau patronatului sau în orice organizație ai cărei membri aparțin unei anumite profesii, inclusiv beneficiile oferite de asemenea organizații;

e) protecția socială;

f) avantajele sociale;

g) educația;

h) accesul la bunuri și servicii și furnizarea acestora, la dispoziția publicului, inclusiv în ceea ce privește locuința.

Potrivit art. 3 alin. (2), directiva nu se referă la diferența de tratament bazată pe cetățenie și nu aduce atingere dispozițiilor și condițiilor legate de intrarea și rezidența cetățenilor din terțe țări și a persoanelor apatride, pe teritoriul statelor membre, precum și la orice tratament care izvorăște din statutul legal al cetățenilor din terțe țări și al persoanelor apatride.

Curtea a statuat că *„în ceea ce privește domeniul de aplicare material al Directivei 2000/43*, din considerentul 12 al acesteia reiese că, în vederea dezvoltării unor societăți democratice și tolerante care să permită participarea tuturor persoanelor, fără deosebire de rasă sau origine etnică, acțiunile specifice privind discriminarea bazată pe rasă sau origine etnică trebuie să depășească accesul la activități desfășurate ca angajat sau ca persoană independentă și să acopere domenii precum cele enumerate la art. 3 alin. (1) din această directivă. Această din urmă dispoziție prevede că, în limitele competențelor conferite Comunității, devenită între timp Uniunea Europeană, prezenta directivă se aplică

[1] Cauza C-83/14, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD*, cit. ant., parag. 46.

tuturor persoanelor, atât din sectorul public, cât și din cel privat, inclusiv organismelor publice, în ceea ce privește domeniile enumerate în mod exhaustiv în această dispoziție și reproduse la pct. 6 din prezenta hotărâre.

Trebuie să se sublinieze în aceste împrejurări că, având în vedere scopul Directivei 2000/43 și natura drepturilor pe care aceasta urmărește să le protejeze, precum și faptul că această directivă nu este decât expresia, în domeniul avut în vedere, a principiului egalității care este unul dintre principiile generale ale dreptului Uniunii, recunoscut la art. 21 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, domeniul de aplicare al directivei menționate nu poate fi definit în mod restrictiv. (...)

În consecință, deși, după cum rezultă din cuprinsul pct. 43 din prezenta hotărâre, domeniul de aplicare al Directivei 2000/43, astfel cum este definit la art. 3 alin. (1) din aceasta, nu trebuie interpretat în mod restrictiv, acesta nu acoperă o reglementare națională precum cea în discuție în acțiunea principală privind transcrierea numelor de familie și a prenumelor în actele de stare civilă"[1].

Curtea a reținut, în stabilirea domeniului de aplicare al directivei, că „este adevărat (...) că art. 2 alin. (2) din Directiva 2000/43 definește discriminarea directă ca fiind situația în care o persoană «este tratată» mai puțin favorabil decât este, a fost sau ar fi tratată o altă persoană, într-o situație comparabilă, pe baza rasei sau a originii etnice. La fel, prin art. 7 din această directivă se impune statelor membre să asigure punerea procedurilor judiciare la dispoziția «tuturor persoanelor care se consideră nedreptățite prin nerespectarea principiului egalității de tratament» și la dispoziția organismelor de interes public care acționează în justiție «în numele sau în sprijinul reclamantului». Totuși, din aceasta nu se poate deduce că lipsa unui reclamant identificabil permite să se concluzioneze în sensul lipsei oricărei discriminări directe în sensul Directivei 2000/43. Într-adevăr, directiva are obiectivul, astfel cum se amintește în considerentul 8 al acesteia, «de a crea condițiile pentru o piață a muncii cuprinzătoare din punct de vedere social». În acest scop, la art. 3 alin. (1) lit. a) din directiva menționată se precizează că această directivă privește în special criteriile de selecție și condițiile de recrutare.

Obiectivul de a crea condițiile pentru o piață a muncii cuprinzătoare din punct de vedere social ar fi dificil de realizat dacă domeniul de aplicare al Directivei 2000/43 ar fi limitat numai la cazurile în care un candidat respins de la angajare, care se consideră victimă a unei discriminări directe, ar începe o procedură judiciară împotriva angajatorului. Într-adevăr, faptul că un angajator declară public că nu va angaja salariați cu o anumită origine etnică sau rasială, ceea ce este evident de natură să descurajeze în mod serios anumiți candidați să își depună candidaturile și, prin urmare, este de natură să împiedice accesul acestora la piața muncii, constituie o discriminare directă la angajare, în sensul Directivei 2000/43. Existența unei astfel de discriminări directe nu presupune existența unui reclamant identificabil care să susțină că ar fi fost victima unei astfel de discriminări.

Având în vedere cele de mai sus, trebuie să se răspundă la prima și la a doua întrebare că faptul că un angajator declară public că nu va angaja salariați cu o anumită origine

[1] Cauza C-391/09, *Malgožata Runevič-Vardyn*, ant. cit., parag. 41-43 și 47.

etnică sau rasială constituie o discriminare directă la angajare în sensul art. 2 alin. (2) lit. a) din Directiva 2000/43, întrucât astfel de declarații sunt de natură să descurajeze în mod serios anumiți candidați să își depună candidaturile și, prin urmare, sunt de natură să împiedice accesul acestora la piața muncii"[1].

În delimitarea domeniului de aplicare al directivei, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că „este necesar să se amintească, mai întâi, că, astfel cum reiese din considerentele 12 și 13 ale Directivei 2000/43, aceasta urmărește să asigure dezvoltarea unor societăți democratice și tolerante, care să permită participarea tuturor persoanelor, fără deosebire de rasă sau origine etnică, și că, în acest scop, «orice» discriminare directă sau indirectă, bazată pe rasă sau origine etnică, în domeniile care fac obiectul prezentei directive, trebuie interzisă în Uniune. Articolul 2 alin. (1) din această directivă confirmă de asemenea că principiul egalității de tratament în sensul acesteia înseamnă lipsa «oricărei» discriminări directe sau indirecte pe baza rasei sau originii etnice. În continuare și astfel cum s-a amintit la pct. 42 din prezenta hotărâre, domeniul de aplicare al directivei menționate nu poate fi definit în mod restrictiv. În sfârșit, considerentul 28 al Directivei 2000/43 precizează că obiectivul acesteia este de a asigura un înalt nivel comun de protecție împotriva discriminării în statele membre. În această privință, din art. 6 alin. (1) din această directivă reiese că aceasta impune «cerințe minimale», fără a aduce atingere posibilității statelor membre de a adopta sau de a menține dispoziții «mai favorabile» respectării principiului egalității de tratament.

Or, este necesar să se constate că o dispoziție națională precum cea în discuție în litigiul principal, care nu califică drept tratament «mai puțin favorabil» sau drept «situație specială dezavantajoasă», în sensul lit. a) și b) ale art. 2 alin. (2) din Directiva 2000/43, decât faptele care aduc atingere unui «drept» sau unui «interes legitim» al unei persoane, prevede o condiție care nu rezultă din dispozițiile menționate ale acestei directive și care, prin urmare, are drept consecință restrângerea domeniului protecției garantate prin directiva menționată.

Având în vedere considerațiile care precedă, este necesar să se răspundă la a cincea întrebare că Directiva 2000/43, în special dispozițiile art. 2 alin. (1) și alin. (2) lit. a) și b) din aceasta, trebuie interpretată în sensul că se opune unei dispoziții naționale care prevede că, pentru a se putea stabili existența unei discriminări directe sau indirecte pe baza rasei sau a originii etnice în domeniile acoperite de art. 3 alin. (1) din această directivă, tratamentul mai puțin favorabil sau situația specială dezavantajoasă, la care se referă lit. a) și, respectiv, lit. b), trebuie să constea într-o atingere a unor drepturi sau interese legitime"[2].

---

[1] Cauza C-54/07, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 10 iulie 2008, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding c. Firma Feryn NV,* ECLI:EU:C:2008:397, parag. 21-25, 28 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=67586&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=603881.

[2] Cauza C-83/14, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD*, ant. cit., parag. 65-69.

D. Cerințe profesionale reale și determinante

Potrivit art. 4, fără a aduce atingere art. 2 alin. (1) și (2), statele membre pot stabili că o diferență de tratament bazată pe o caracteristică legată de rasă sau origine etnică nu constituie discriminare, atunci când, în temeiul naturii activităților ocupaționale în cauză sau a contextului în care acestea se desfășoară, o asemenea caracteristică reprezintă o cerință profesională reală și determinantă, cu condiția ca obiectivul să fie legitim și cerința proporțională.

E. Acțiune pozitivă

Potrivit art. 5, în vederea punerii în practică a egalității depline, principiul egalității de tratament nu trebuie să împiedice un stat membru să mențină și să adopte măsuri specifice pentru prevenirea sau compensarea dezavantajelor legate de rasă sau origine etnică.

F. Cerințe minime

Articolul 6 alin. (1) din directivă stipulează că statele membre pot introduce sau menține dispoziții care sunt mai favorabile pentru protejarea principiului egalității de tratament decât cele stabilite de prezenta directivă.

Potrivit art. 6 alin. (2) în nici o împrejurare, aplicarea prezentei directive nu constituie temei pentru reducerea nivelului de protecție împotriva discriminării existent deja în statele membre, în domeniul care face obiectul prezentei directive.

Capitolul 2 din directivă.
Căi de atac și aplicarea dreptului

G. Apărarea drepturilor

Articolul 7 alin. (1) impune în sarcina statelor membre obligația de a asigura punerea la dispoziția tuturor persoanelor care se consideră nedreptățite prin nerespectarea principiului egalității de tratament, a procedurilor judiciare și/sau administrative, inclusiv a procedurilor de conciliere acolo unde consideră necesar, în vederea respectării obligațiilor care decurg din prezenta directivă, chiar și după ce relația din care se presupune că a rezultat discriminarea a luat sfârșit.

Potrivit art. 7 alin. (2), statele membre trebuie să asigure pentru asociații, organizații sau persoane juridice care, în conformitate cu criteriile stabilite prin legislația internă, au un interes legitim în respectarea dispozițiilor prezentei directive, posibilitatea de a întreprinde orice procedură judiciară și/sau administrativă disponibilă, în numele sau în sprijinul reclamantului, pentru respectarea obligațiilor care decurg din prezenta directivă.

Totuși, conform alin. (3), alin. (1) și (2) nu aduc atingere reglementărilor de drept intern legate de termenele limită de introducere a unor acțiuni în ceea ce privește principiul egalității de tratament.

Curtea a reținut că „întrebarea ce este o discriminare directă în sensul Directivei 2000/43 trebuie să fie distinsă de cea privitoare la căile legale prevăzute la art. 7 din această directivă pentru constatarea și pentru sancționarea nerespectării principiului egalității de tratament. Aceste căi legale trebuie să fie, într-adevăr, conform dispozițiilor acestui articol, la dispoziția persoanelor care se consideră nedreptățite ca urmare a unei discriminări. Prevederile art. 7 din Directiva 2000/43 nu sunt însă decât, astfel cum este prevăzut la art. 6 din această directivă, prevederi minime, iar directiva menționată nu interzice statelor membre să adopte sau să mențină dispoziții mai favorabile pentru protejarea principiului egalității de tratament. În consecință, art. 7 din Directiva 2000/43 nu se opune sub nicio formă ca statele membre să prevadă în legislația lor națională, pentru asociațiile care au un interes legitim în respectarea dispozițiilor prezentei directive ori pentru organismul sau pentru organismele desemnate conform art. 13 din aceasta, dreptul de a iniția orice procedură judiciară sau administrativă care urmărește respectarea obligațiilor ce decurg din directiva menționată, fără a acționa în numele unui reclamant determinat sau în lipsa unui reclamant identificabil. Totuși, este numai de competența instanței naționale să aprecieze dacă legislația sa oferă o astfel de posibilitate"[1].

H. Sarcina probei

Articolul 8, alin. (1) stabilește că statele membre iau măsurile care sunt necesare, în conformitate cu sistemele lor judiciare, pentru ca, atunci când o persoană care se consideră nedreptățită prin nerespectarea principiului egalității de tratament prezintă, în fața unei autorități sau a altei instanțe judecătorești competente, fapte pe baza cărora se poate prezuma că a avut loc o discriminare directă sau indirectă, pârâtul să fie obligat să dovedească faptul că nu a avut loc o încălcare a principiului egalității de tratament, însă potrivit alin. (2) dispozițiile anterioare nu împiedică statele membre să introducă norme privind probele care sunt mai favorabile reclamantului.

Potrivit art. 8 alin. (3) și alin. (5), dispozițiile privitoare la sarcina probei nu se aplică procedurilor penale, iar statele membre pot să decidă să nu aplice alin. (1) procedurilor în care este de competența autorității sau a instanței judecătorești competente cercetarea faptelor.

Potrivit art. 8 alin. (4), alin. (1), (2) și (3) se aplică și oricărei proceduri desfășurate în conformitate cu art. 7 alin. (2).

În interpretarea și aplicarea acestui articol, Curtea a reținut că „la art. 8 din Directiva 2000/43 se precizează în această privință că pârâtului îi revine sarcina să dovedească faptul că nu a avut loc o încălcare a principiului egalității de tratament atunci când anumite fapte permit să se prezume existența unei discriminări directe sau indirecte. Obligația de a face dovada contrară, care incumbă astfel autorului prezumat al unei discriminări, nu depinde decât de constatarea unei prezumții de discriminare, din moment ce aceasta se întemeiază pe fapte dovedite.

[1] Cauza C-54/07, *Feryn NV,* ant. cit., parag. 26, 27.

Pot constitui astfel de fapte de natură să prezume o politică discriminatorie de angajare declarații prin care un angajator informează în mod public că, în cadrul politicii sale de angajare, el nu va angaja salariați cu o anumită origine etnică sau rasială.

Prin urmare, acestui angajator îi revine obligația de a face dovada că nu a încălcat principiul egalității de tratament, ceea ce se poate realiza, printre altele, demonstrând că practica reală de angajare a întreprinderii nu corespunde declarațiilor sale.

Este de competența instanței de trimitere, pe de o parte, să verifice dacă faptele reproșate angajatorului menționat sunt dovedite și, pe de altă parte, să aprecieze dacă elementele pe care acesta le prezintă în sprijinul afirmațiilor sale, potrivit cărora el nu a încălcat principiul egalității de tratament, sunt suficiente.

Prin urmare, trebuie să se răspundă la întrebările a treia și a cincea că declarațiile publice prin care un angajator informează că, în cadrul politicii sale de recrutare, nu va angaja salariați cu o anumită origine etnică sau rasială sunt suficiente pentru a se prezuma, în sensul art. 8 alin. (1) din Directiva 2000/43, existența unei politici de angajare direct discriminatorii. Acestui angajator îi incumbă, așadar, obligația de a dovedi că nu a existat o încălcare a principiului egalității de tratament. El poate face acest lucru demonstrând că practica reală de angajare a întreprinderii nu corespunde declarațiilor sale. Este de competența instanței de trimitere să verifice dacă faptele reproșate sunt dovedite și să aprecieze dacă elementele prezentate în sprijinul afirmațiilor angajatorului menționat, potrivit cărora acesta nu a încălcat principiul egalității de tratament, sunt suficiente"[1].

În materie de sarcină a probei, Curtea a reținut că „trebuie amintit că rezultă din art. 3 alin. (1) lit. a) din Directiva 2000/43, din art. 3 alin. (1) lit. a) din Directiva 2000/78, precum și din art. 1 al doilea paragraf lit. a) și din art. 14 alin. (1) lit. a) din Directiva 2006/54 că aceste directive sunt aplicabile unei persoane care urmărește să obțină un loc de muncă, inclusiv în ceea ce privește criteriile de selecție și condițiile de recrutare pentru acest loc de muncă.

Aceste directive prevăd, în esență, la art. 8 alin. (1) din Directiva 2000/43, la art. 10 alin. (1) din Directiva 2000/78 și la art. 19 alin. (1) din Directiva 2006/54, că statele membre iau măsurile care sunt necesare, în conformitate cu sistemele lor judiciare, pentru ca, atunci când o persoană care se consideră nedreptățită prin nerespectarea principiului egalității de tratament prezintă, în fața unei jurisdicții sau a unei alte instanțe competente, fapte pe baza cărora se poate prezuma că a avut loc o discriminare directă sau indirectă, pârâtul să fie obligat să dovedească faptul că nu a avut loc o încălcare a principiului menționat.

Trebuie constatat că modul de redactare a acestor dispoziții este aproape identic cu cel al art. 4 alin. (1) din Directiva 97/80/CE a Consiliului din 15 decembrie 1997 privind sarcina probei în cazurile de discriminare pe motive de sex (JO 1998, L 14, p. 6, Ediție specială, 05/vol. 5, p. 32), dispoziție pe care Curtea a avut ocazia să o interpreteze printre altele în Hotărârea din 21 iulie 2011, *Kelly* (C-104/10, Rep., p. I-6813). Astfel, acest articol 4 alin. (1), care a fost abrogat prin Directiva 2006/54, în vigoare de la 15 august 2009, precum și Directiva 97/80 în întregime supuneau cazurile de discriminare întemeiată pe

[1] Cauza C-54/07, *Feryn NV,* ant. cit., parag. 30-34.

sex aceluiași regim juridic în ceea ce privește sarcina probei ca și directivele din acțiunea principală. (...)

În aceste condiții, Curtea a conchis, la pct. 34 din Hotărârea *Kelly*, citată anterior, că, deși art. 4 alin. (1) din Directiva 97/80 nu prevede în favoarea persoanei care se consideră nedreptățită prin nerespectarea, în privința sa, a principiului egalității de tratament un drept specific de a avea acces la informații pentru a fi în măsură să demonstreze «fapte pe baza cărora se poate prezuma existența unei discriminări directe sau indirecte» în conformitate cu această dispoziție, nu este mai puțin adevărat că nu se poate exclude că un refuz al dezvăluirii de informații din partea pârâtului, în cadrul demonstrării unor asemenea fapte, ar putea să compromită realizarea obiectivului urmărit de această directivă și astfel să priveze în special dispoziția menționată de efectul său util.

Astfel cum s-a amintit la pct. 35 din prezenta hotărâre, Directiva 97/80 a fost abrogată și înlocuită de Directiva 2006/54. Cu toate acestea, având în vedere conținutul, precum și economia articolelor care fac obiectul prezentei trimiteri preliminare, niciun element nu permite să se considere că, prin adoptarea Directivelor 2000/43, 2000/78 și 2006/54, legiuitorul Uniunii a intenționat să modifice regimul privind sarcina probei instituit prin art. 4 alin. (1) din Directiva 97/80. În consecință, în cadrul demonstrării faptelor pe baza cărora se poate prezuma existența unei discriminări directe sau indirecte, trebuie să se garanteze faptul că un refuz al pârâtului de a permite accesul la informații nu riscă să compromită realizarea obiectivelor urmărite de Directivele 2000/43, 2000/78 și 2006/54.

În temeiul art. 4 alin. (3) al doilea și, respectiv, al treilea paragraf TUE, statele membre, printre altele, «adoptă orice măsură generală sau specială pentru asigurarea îndeplinirii obligațiilor care decurg din tratate sau care rezultă din actele instituțiilor Uniunii» și «se abțin de la orice măsură care ar putea pune în pericol realizarea obiectivelor Uniunii», inclusiv cele urmărite de directive (a se vedea Hotărârea din 28 aprilie 2011, *El Dridi*, C-61/11 PPU, Rep., p. I-3015, pct. 56 și Hotărârea *Kelly*, citată anterior, pct. 36).

Astfel, instanța de trimitere are obligația să se asigure că refuzul Speech Design de a acorda accesul la informații în cadrul demonstrării faptelor care permit să se prezume existența unei discriminări indirecte sau indirecte în detrimentul doamnei Meister nu riscă să compromită realizarea obiectivelor urmărite de Directivele 2000/43, 2000/78 și 2006/54. Revine instanței menționate obligația, printre altele, de a lua în considerare toate împrejurările din cauza principală pentru a stabili dacă există suficiente indicii pentru ca faptele pe baza cărora se poate prezuma existența unei asemenea discriminări să fie considerate ca demonstrate.

În această privință, trebuie amintit că, astfel cum reiese din considerentul 15 al Directivelor 2000/43 și 2000/78, precum și din considerentul 30 al Directivei 2006/54, dreptul național sau practicile naționale ale statelor membre pot prevedea în special că discriminarea indirectă poate fi stabilită prin toate mijloacele, inclusiv pe baza unor date statistice.

Printre elementele care pot fi luate în considerare figurează în special împrejurarea că, spre deosebire de situația din cauza care a determinat pronunțarea Hotărârii Kelly, citată anterior, angajatorul în cauză în acțiunea principală pare să îi fi refuzat doamnei Meister orice acces la informațiile a căror comunicare a fost solicitată de aceasta din urmă.

În plus, astfel cum a arătat avocatul general la pct. 35-37 din concluzii, pot fi luate în considerare de asemenea, printre altele, împrejurarea că Speech Design nu contestă faptul că nivelul de calificare al doamnei Meister corespunde celui menționat în anunțul de recrutare, precum și dubla împrejurare că, în pofida acestei situații, angajatorul nu a convocat-o la un interviu de angajare și că persoana interesată nu a fost convocată nici în cadrul noii proceduri de selecție a candidaților pentru ocuparea respectivului loc de muncă.

Având în vedere cele ce precedă, trebuie să se răspundă la prima întrebare că art. 8 alin. (1) din Directiva 2000/43, art. 10 alin. (1) din Directiva 2000/78 și art. 19 alin. (1) din Directiva 2006/54 trebuie interpretate în sensul că nu prevăd dreptul unui lucrător care invocă în mod plauzibil faptul că îndeplinește condițiile cuprinse într-un anunț de recrutare și a cărui candidatură nu a fost reținută de a avea acces la informațiile care precizează dacă angajatorul, la finalul procedurii de recrutare, a angajat un alt candidat.

Totuși, nu se poate exclude că un refuz al unui pârât de a permite accesul la informații poate constitui unul dintre elementele care trebuie avute în vedere în cadrul demonstrării faptelor pe baza cărora se poate prezuma existența unei discriminări directe sau indirecte. Instanța de trimitere are obligația, luând în considerare toate împrejurările litigiului cu care este sesizată, să verifice dacă această situație se regăsește în cauza principală"[1].

În aceeași materie, Curtea a reținut că „deși persoanei care se consideră nedreptățită prin nerespectarea principiului egalității de tratament îi incumbă, într-o primă fază, sarcina să prezinte fapte pe baza cărora să se poată prezuma existența unei discriminări directe sau indirecte, în cadrul dovedirii unor asemenea fapte, trebuie să se garanteze faptul că un refuz al pârâtului de a permite accesul la informații nu riscă să compromită realizarea obiectivelor urmărite de Directiva 2000/43 (Hotărârea *Meister*, C-415/10, EU:C:2012:217, pct. 36 și 40).

Revine instanței judecătorești naționale sau unei alte autorități competente sarcina să aprecieze, în conformitate cu dreptul național și/sau cu practicile naționale, faptele care permit prezumarea unei discriminări directe sau indirecte, astfel cum prevede considerentul 15 al Directivei 2000/43 (Hotărârea *Meister*, C-415/10, EU:C:2012:217, pct. 37). (...)

Printre elementele care pot fi luate în considerare în această privință figurează în special împrejurarea, arătată de instanța menționată, că este cert și necontestat de CHEZ RB că practica în litigiu nu a fost instituită de aceasta decât în cartiere urbane care, precum cartierul «Gizdova mahala», sunt, în mod notoriu, populate în majoritate de resortisanți bulgari de origine romă. Aceeași situație este valabilă pentru împrejurarea invocată de KZD în observațiile depuse în fața Curții, potrivit căreia CHEZ RB a afirmat, în cadrul a diverse cauze cu care a fost sesizată KZD, că apreciază că degradările și racordările nelegale sunt cauzate în principal de asemenea resortisanți de origine romă. Astfel de *afirmații ar*

[1] Cauza C-415/10, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 19 aprilie 2012, *Galina Meister c. Speech Design Carrier Systems GmbH*, ECLI:EU:C:2012:217, parag. 34-35, 39-47 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=121741&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=607914.

putea fi, într-adevăr, de natură să sugereze că practica în litigiu se întemeiază pe stereotipuri sau pe prejudecăți de ordin etnic, motivele rasiale combinându-se astfel cu alte motive. Printre elementele care pot fi de asemenea luate în considerare figurează împrejurarea, menționată de instanța de trimitere, că CHEZ RB nu a prezentat, în pofida invitațiilor adresate în acest sens de instanța menționată în virtutea sarcinii probei, dovezi privind degradările și manipulările contoarelor și racordările nelegale pretinse, susținând că acestea ar fi de notorietate publică.

Instanța de trimitere trebuie de asemenea să țină seama de *caracterul impus, generalizat și de durată al practicii în litigiu*, care, ca urmare, pe de o parte, a faptului că a fost extinsă astfel fără distincție la toți locuitorii cartierului, independent de aspectele dacă contoarele individuale ale acestora au făcut obiectul unor manipulări sau au determinat racordări nelegale și de identitatea autorilor acestor fapte, și, pe de altă parte, a faptului că aceasta persistă, la aproape un sfert de secol de la data la care a fost instituită, este de natură să sugereze că locuitorii acestui cartier, în care este de notorietate că locuiesc în principal resortisanți bulgari de origine romă, sunt considerați în totalitate ca fiind autori potențiali ai unor asemenea fapte ilicite. Astfel, o asemenea percepție poate de asemenea constitui un indiciu pertinent pentru aprecierea globală a practicii în discuție (a se vedea prin analogie Hotărârea *Asociația Accept*, C-81/12, EU:C:2013:275, pct. 51).

Pe de altă parte, este necesar să se amintească că, dacă instanța de trimitere ar trebui să stabilească existența unei prezumții de discriminare, punerea efectivă în aplicare a principiului egalității de tratament ar impune atunci ca sarcina probei să revină pârâților din acțiunea principală, care ar trebui să dovedească că nu a avut loc o încălcare a principiului menționat (a se vedea în special Hotărârea *Coleman*, C-303/06, EU:C:2008:415, pct. 54 și Hotărârea *Asociația Accept*, C-81/12, EU:C:2013:275, pct. 55). Într-un asemenea caz, ar reveni CHEZ RB, ca pârâtă, sarcina de a contesta existența unei asemenea încălcări a principiului egalității de tratament dovedind că instituirea practicii în litigiu și menținerea sa în prezent nu se întemeiază nicidecum pe împrejurarea că cartierele în cauză sunt cartiere în care locuiesc în principal resortisanți bulgari de origine romă, ci exclusiv pe factori obiectivi și străini de orice discriminare pe motiv de rasă sau origine etnică (a se vedea prin analogie Hotărârea *Coleman*, C-303/06, EU:C:2008:415, pct. 55 și Hotărârea *Asociația Accept*, C-81/12, EU:C:2013:275, pct. 56).

În al doilea rând și în ceea ce privește celelalte condiții impuse la art. 2 alin. (2) lit. a) din Directiva 2000/43, care fac obiectul celei de a doua și al celei de a treia întrebări, și anume existența unui «tratament mai puțin favorabil» și, respectiv, caracterul «comparabil» al situațiilor examinate, nu există nicio îndoială că o practică precum practica în litigiu prezintă astfel de caracteristici.

Pe de o parte, astfel, caracterul defavorabil al tratamentului care rezultă din practica menționată pentru locuitorii, în majoritate de origine romă, care populează cartierul urban în cauză nu poate fi contestat având în vedere atât extrema dificultate și chiar imposibilitatea pentru cei în cauză de a-și consulta contorul de energie electrică în scopul controlării consumului propriu, cât și caracterul jignitor și stigmatizant al acestei practici, deja arătat la pct. 84 din prezenta hotărâre.

Pe de altă parte și în ceea ce privește aspectul dacă condiția privind existența unei «situații comparabile», în sensul art. 2 alin. (2) lit. a) din Directiva 2000/43, poate fi îndeplinită în cauza principală, din decizia de trimitere rezultă că îndoielile pe care le manifestă în această privință instanța de trimitere țin de dubla împrejurare că persoanele care nu sunt de origine romă și locuiesc în „cartiere de romi" sunt de asemenea afectate de practica în litigiu și că, invers, persoanele de origine romă care locuiesc în cartiere în care majoritatea locuitorilor nu este de o asemenea origine nu sunt afectate de aceasta.

În această privință, este necesar să se amintească că cerința care ține de caracterul comparabil al situațiilor pentru a determina existența unei încălcări a principiului egalității de tratament trebuie apreciată din perspectiva tuturor elementelor care le caracterizează (a se vedea în special Hotărârea *Arcelor Atlantique et Lorraine și alții*, C-127/07, EU:C:2008:728, pct. 25).

Or, în speță, este necesar să se constate că, în principiu, totalitatea utilizatorilor finali de energie electrică deserviți de același distribuitor în cadrul unei entități urbane trebuie considerați, *independent de cartierul în care locuiesc acești utilizatori*, ca aflându-se într-o situație comparabilă față de acest distribuitor, în ceea ce privește punerea la dispoziție a unui contor de energie electrică destinat să măsoare consumul propriu și să le permită să urmărească evoluția acestuia.

Având în vedere toate elementele ce precedă, este necesar să se răspundă la a doua, la a treia și la a patra întrebare că art. 2 alin. (2) lit. a) din Directiva 2000/43 trebuie interpretat în sensul că o măsură precum practica în litigiu constituie o discriminare directă în sensul acestei dispoziții dacă se dovedește că măsura menționată a fost instituită și/sau menținută din motive legate de originea etnică comună majorității locuitorilor cartierului în cauză, ceea ce este de competența instanței de trimitere să aprecieze, ținând seama de ansamblul împrejurărilor pertinente ale cauzei, precum și de normele referitoare la răsturnarea sarcinii probei prevăzute la art. 8 alin. (1) din directiva menționată"[1].

I. Protecția împotriva represaliilor

Conform art. 9, statele membre introduc în sistemul lor juridic intern măsurile necesare pentru protecția persoanelor față de orice tratament nefavorabil sau consecință nefavorabilă ca reacție la o plângere sau la o acțiune în justiție care au ca scop respectarea principiului egalității de tratament.

J. Difuzarea informației

Articolul 10 stabilește în sarcina statelor membre obligația să se asigure că dispozițiile adoptate în temeiul prezentei directive, împreună cu alte dispoziții relevante în vigoare, sunt aduse la cunoștința persoanelor în cauză, prin toate mijloacele corespunzătoare pe cuprinsul teritoriului lor.

[1] Cauza C-83/14, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD*, ant. cit., parag. 78, 79, 81-91.

K. Dialogul social

Potrivit art. 11 alin. (1), statele membre, în concordanță cu tradițiile și practicile lor naționale, iau măsurile adecvate pentru promovarea dialogului între partenerii sociali, în vederea promovării egalității de tratament, inclusiv prin monitorizarea practicilor la locurile de muncă, prin contractele colective, codurile de conduită, cercetări sau schimburi de experiență și de bune practici.

Articolul 11 alin. (2) stabilește că statele membre trebuie să încurajeze partenerii sociali, atunci când aceasta este în conformitate cu tradițiile și practicile naționale, fără a aduce atingere autonomiei lor, să încheie acorduri la nivelul corespunzător, care să stabilească norme antidiscriminare în domeniile la care se face referire în art. 3 și care intră în sfera negocierilor colective. Aceste acorduri trebuie să respecte cerințele minime stabilite de prezenta directivă și măsurile naționale relevante, de punere în aplicare.

L. Dialogul cu organizațiile neguvernamentale

Articolul 12 prevede că statele membre trebuie să încurajeze dialogul cu organizațiile neguvernamentale corespunzătoare care, în raport cu legislația și practicile lor naționale, au un interes legitim să contribuie la lupta împotriva discriminării pe baza rasei sau originii etnice, în scopul promovării principiului egalității de tratament.

Capitolul 3 din directivă.
Organismele de promovare a egalității de tratament

Potrivit art. 13, alin. (1) statele membre desemnează un organism sau mai multe organisme pentru promovarea egalității de tratament față de toate persoanele, fără discriminare pe baza rasei sau originii etnice. Aceste organisme pot face parte din agenții acreditate la nivel național pentru apărarea drepturilor omului sau respectarea drepturilor persoanelor.

Potrivit alin. (2), statele membre trebuie să ia măsuri pentru ca în competențele acestor organisme să fie incluse:

– acordarea de asistență independentă victimelor discriminării, în urmărirea plângerilor lor de discriminare, fără a aduce atingere dreptului victimelor și al asociațiilor, organizațiilor și al altor persoane juridice menționate la art. 7 alin. (2);

– desfășurarea unor studii independente privind discriminarea;

– publicarea unor rapoarte independente și formularea de recomandări în orice problemă legată de o asemenea discriminare.

Capitolul 4 din directivă.
Dispoziții finale

M. Conformitatea

Articolul 14 alin. (1) prevede că statele membre trebuie să ia măsurile necesare pentru a asigura:

a) abrogarea tuturor actelor cu putere de lege și actelor administrative care contravin principiului egalității de tratament;

b) declararea sau posibilitatea de a declara drept nule și neavenite sau de a modifica orice dispoziții contrare principiului egalității de tratament, incluse în contracte individuale sau colective, regulamente interioare de funcționare, norme care guvernează asociațiile cu scop lucrativ sau nelucrativ, precum și normele care guvernează profesiile independente și organizațiile sindicale și patronale.

N. Sancțiuni

Potrivit art. 15, „statele membre trebuie să stabilească norme privind sancțiunile care se aplică în cazul încălcării dispozițiilor de drept intern adoptate în aplicarea prezentei directive și să ia toate măsurile necesare pentru a asigura aplicarea acestora. Sancțiunile, care pot cuprinde plata de compensații pentru victimă, trebuie să fie eficiente, proporționale și să descurajeze discriminarea. Statele membre trebuie să aducă aceste dispoziții la cunoștința Comisiei până la 19 iulie 2003 și să comunice, fără întârziere, orice modificări ulterioare ale acestora".

În interpretarea și aplicarea acestui articol, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut: „prin art. 15 din Directiva 2000/43 se impune statelor membre obligația de a stabili norme privind sancțiunile aplicabile încălcărilor dispozițiilor de drept intern adoptate în aplicarea acestei directive". În acest articol se precizează că aceste sancțiuni trebuie să fie eficiente, proporționale și să descurajeze discriminarea și se prevede că acestea pot cuprinde plata de compensații pentru victimă.

Articolul 15 din Directiva 2000/43 impune astfel statelor membre obligația de a introduce în ordinea lor juridică internă măsuri suficient de eficace pentru a realiza obiectivul acestei directive și de a face în așa fel încât aceste măsuri să poată fi invocate efectiv în fața instanțelor naționale pentru ca protecția jurisdicțională să fie efectivă și eficace. Cu toate acestea, Directiva 2000/43 nu impune sancțiuni determinate, ci lasă statelor membre libertatea de a alege între diferitele soluții apte să realizeze obiectul pe care aceasta îl stabilește.

Într-un caz precum cel care este supus Curții de către instanța de trimitere, în care nu există o victimă directă a unei discriminări, dar în care un organism, care este abilitat în acest sens prin lege, solicită ca o discriminare să fie constatată și sancționată, sancțiunile care trebuie să fie prevăzute în dreptul național, potrivit art. 15 din Directiva 2000/43, trebuie să fie de asemenea eficiente, proporționale și să descurajeze discriminarea.

Acestea pot consta, după caz, dacă pare potrivit față de situația în discuție în acțiunea principală, în constatarea discriminării de către instanța sau de către autoritatea administrativă competentă, însoțită de gradul de publicitate adecvat, costul acesteia fiind în sarcina pârâtului. De asemenea, sancțiunile pot consta în somația adresată angajatorului, potrivit normelor impuse de dreptul național, de a înceta practica discriminatorie constatată, însoțită, după caz, de penalități cu titlu cominatoriu. În plus, acestea pot consta în acordarea de despăgubiri organismului care a inițiat procedura.

Prin urmare, trebuie să se răspundă la a șasea întrebare că art. 15 din Directiva 2000/43 impune ca, și atunci când nu există o victimă identificabilă, sancțiunile care se aplică în

cazul încălcării dispozițiilor de drept intern adoptate pentru transpunerea acestei directive să fie eficiente, proporționale și să descurajeze discriminarea"[1].

Curtea a reținut că „art. 15 din Directiva 2000/43 și art. 17 din Directiva 2000/78 se limitează la a impune statelor membre obligația de a institui un regim de sancțiuni aplicabile în cazul încălcării dispozițiilor naționale adoptate în aplicarea directivelor menționate, arătând în această privință că respectivele sancțiuni trebuie să fie efective, proporționale și disuasive și că pot consta în despăgubiri. Rezultă că, atunci când urmează să fie aplicate în privința unor situații care nu intră în domeniul de aplicare al respectivelor dispoziții ale dreptului Uniunii, diversele măsuri concrete pe care le presupune punerea în aplicare a acestor din urmă dispoziții pot fi percepute cu dificultate ca făcând trimitere la noțiuni conținute în aceleași dispoziții sau ca fiind conforme soluțiilor reținute în acestea, cărora ar trebui să li se asigure o interpretare uniformă, indiferent care ar fi împrejurările în care acestea urmează să fie aplicate"[2].

În ceea ce privește raportul dintre ordinea juridică a Uniunii europene și Convenția Europeană a Drepturilor Omului, Curtea a reținut că „prin intermediul celei de a doua întrebări, instanța de trimitere solicită, în esență, să se stabilească dacă, în cazul unui conflict între o normă de drept național și CEDO, referirea la aceasta din urmă din cuprinsul art. 6 TUE obligă instanța națională să aplice direct dispozițiile acestei convenții, în speță art. 14 din aceasta, precum și art. 1 din Protocolul nr. 12, înlăturând aplicarea normei de drept național incompatibile, fără să fie obligată să invoce în prealabil neconstituționalitatea acesteia în fața *Corte Costituzionale*. Potrivit art. 6 alin. (3) TUE, drepturile fundamentale, astfel cum sunt acestea garantate de CEDO și astfel cum rezultă din tradițiile constituționale comune statelor membre, constituie principii generale ale dreptului Uniunii. Această prevedere din Tratatul UE reflectă jurisprudența constantă a Curții potrivit căreia drepturile fundamentale fac parte integrantă din principiile generale de drept a căror respectare este asigurată de Curte (a se vedea în special Hotărârea din 29 septembrie 2011, *Elf Aquitaine/Comisia*, C-521/09 P, Rep., p. I-8947, pct. 112). Cu toate acestea, art. 6 alin. (3) TUE nu reglementează raportul dintre CEDO și ordinile juridice ale statelor membre și nu stabilește nici consecințele care trebuie deduse de instanța națională în cazul unui conflict între drepturile garantate de această convenție și o normă de drept național. Prin urmare, trebuie să se răspundă la a doua întrebare că referirea la CEDO cuprinsă în art. 6 alin. (3) TUE nu obligă instanța națională ca, în cazul unui conflict între o normă de drept național și CEDO, să aplice direct dispozițiile convenției respective, înlăturând aplicarea normei de drept național incompatibile cu aceasta"[3].

---

[1] Cauza C-54/07, *Feryn NV,* ant. cit., parag. 36-40.

[2] Cauza C-310/10, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 7 iulie 2011, *Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenești c. Ștefan Agafiței și alții*, ECLI:EU:C:2011:467, parag. 45 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=108122&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=609564.

[3] Cauza C-571/10, Hotărârea Curții din 24 aprilie 2012, *Servet Kamberaj c. Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) și alții,* ECLI:EU:C:2012:233, parag. 59-63 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=121961&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=907287.

O. Punerea în aplicare

Potrivit art. 16, „statele membre adoptă actele cu putere de lege și actele administrative necesare pentru a se conforma prezentei directive până la 19 iulie 2003 sau pot încredința patronatului și sindicatelor, la cererea comună a acestora, aplicarea prezentei directive în ceea ce privește dispozițiile care intră în sfera contractelor colective. În astfel de cazuri, statele membre trebuie să se asigure că, până la 19 iulie 2003, patronatul și sindicatele introduc, de comun acord, măsurile necesare, statele membre fiind solicitate să ia toate măsurile necesare care să le permită în orice moment, să poată garanta rezultatele impuse de prezenta directivă. Statele membre informează de îndată Comisia cu privire la aceasta".

Potrivit art. 16 alin. (2), „atunci când statele membre adoptă aceste acte, ele cuprind o trimitere la prezenta directivă sau sunt însoțite de o asemenea trimitere la data publicării lor oficiale. Statele membre stabilesc modalitatea de efectuare a acestei trimiteri".

P. Raportarea

Potrivit art. 17 alin. (1), „statele membre trebuie să transmită Comisiei până la 19 iulie 2005, și la fiecare cinci ani după această dată, toate informațiile necesare Comisiei pentru a redacta un raport către Parlamentul European și către Consiliu cu privire la aplicarea prezentei directive".

Conform art. 17 alin. (2), raportul Comisiei trebuie să țină seama, după caz, de opiniile Centrului European de monitorizare a rasismului și xenofobiei, precum și de punctul de vedere ale partenerilor sociali și ale organizațiilor neguvernamentale relevante. În concordanță cu principiul eliminării discriminărilor bazate pe apartenența la un sex, acest raport trebuie să facă, între altele, o evaluare a impactului măsurilor asupra femeilor și bărbaților. Pe baza informațiilor primite, raportul trebuie să includă, dacă este necesar, propuneri de revizuire și actualizare a directivei.

Q. Intrarea în vigoare

Potrivit art. 18, „directiva intră în vigoare la data publicării sale în *Jurnalul Oficial al Comunităților Europene*".

R. Concluzii

Principiul egalității este consacrat în Constituția României prin dispozițiile art. 16. Articolul 5 C. muncii particularizează principiul egalității de tratament în sfera relațiilor de muncă, aspecte dezvoltate anterior[1].

În dreptul românesc, actul normativ ce asigură transpunerea Directivelor 2000/78/CE și 2000/43/CE este, în prezent, O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tutu-

---

În România, prioritatea CEDO în raport de normele de drept național este garantată constituțional, prin prevederile art. 20 Constituție; în consecință, chiar dacă art. 6 TFUE nu obligă la o astfel de prioritizare, se aplică norma internă – art. 20 Constituție –, care asigură un standard de protecție mai ridicat.

[1] A se vedea *supra*, Directiva 2006/54/CE, Concluzii.

ror formelor de discriminare, republicată[1]. Potrivit art. II, teza a II-a din O.U.G. nr. 193/2013[2], pentru modificarea și completarea O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, „prezenta ordonanță de urgență transpune prevederile Directivei 2000/43/CE a Consiliului din 29 iunie 2000 de punere în aplicare a principiului egalității de tratament între persoane, fără deosebire de rasă sau origine etnică, publicată în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene (JOCE), seria L, nr. 180 din 19 iulie 2000 și ale Directivei 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament, în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă, publicată în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene (JOCE), seria L, nr. 303 din 2 decembrie 2000". În expunerea de motive a acestui act normativ s-a arătat că adoptarea sa este necesară având în vedere „scrisoarea Comisiei Europene de punere în întârziere a autorităților române [nr. C (2012) 3996 final], emisă la 22 iunie 2012 în cauza 2012/2099, pentru neîndeplinirea obligației de stat membru al Uniunii Europene de transpunere corectă și completă a Directivei 2000/43/CE".

S-a arătat că „O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată, a constituit la data adoptării un instrument juridic modern în domeniul egalității de șanse. Prin modificări succesive care au răspuns cerințelor rezultate din implementarea în practică a actului normativ, respectiv celor izvorâte din procesul de integrare a României în Uniunea Europeană, O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, transpune prevederile Directivei Consiliului 2000/43/CE privind aplicarea principiului egalității de tratament între persoane, fără deosebire de origine rasială sau etnică, publicată în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene (JOCE) nr. L180 din 19 iulie 2000 și prevederile Directivei Consiliului 2000/78/CE de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament, în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă, publicată în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene (JOCE) nr. L303 din 2 decembrie 2000. De asemenea, actul normativ este în concordanță cu prevederile tratatelor internaționale în domeniul drepturilor omului, în particular cu cele referitoare la principiul egalității de șanse și al nediscriminării, la care România este parte"[3].

Articolul 1 din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare prevede imperativ următoarele aspecte:

1. În România, stat de drept, democratic și social, demnitatea omului, drepturile și libertățile cetățenilor, libera dezvoltare a personalității umane reprezintă valori supreme și sunt garantate de lege.

---

[1] O.G. nr. 137/2000 a fost publicată în M. Of. nr. 431 din 2 septembrie 2000 și a fost aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 48/2002, publicată în M. Of. nr. 69 din 31 ianuarie 2002. Ulterior adoptării și aprobării prin lege, O.G. nr. 137/2000 a mai fost modificată și completată, ultima republicare fiind în M. Of. nr. 166 din 7 martie 2014.

[2] M. Of. nr. 183 din 2 aprilie 2013.

[3] C.F. Asztalos, *Analiza diagnostic a cadrului legal și instituțional în domeniul egalității de șanse și de gen în România*, în lucrarea *Analiză de diagnostic a domeniului egalității de șanse și gen din România: probleme, nevoi, soluții europene*, realizată în cadrul proiectului „Rețea multiregională de servicii de consiliere antidiscriminare pentru incluziunea socială a persoanelor discriminate", proiect cofinanțat prin Programul Operațional Sectorial pentru Dezvoltarea Resurselor Umane 2007-2013, Axa prioritară 6 „Promovarea incluziunii sociale", Domeniul major de intervenție 6.3. „Promovarea egalității de șanse pe piața muncii", C. Ferenc Asztalos, D. Niță, G. Pascu, C. Russo – http://www.nondiscriminare.ro/files/Studiu.pdf, p. 10.

2. Principiul egalităţii între cetăţeni, al excluderii privilegiilor şi discriminării sunt garantate în special în exercitarea următoarelor drepturi:

a) dreptul la un tratament egal în faţa instanţelor judecătoreşti şi a oricărui altui organ jurisdicţional;

b) dreptul la securitatea persoanei şi la obţinerea protecţiei statului împotriva violenţelor sau maltratărilor din partea oricărui individ, grup sau instituţie;

c) drepturile politice, şi anume drepturile electorale, dreptul de a participa la viaţa publică şi de a avea acces la funcţii şi demnităţi publice;

d) drepturile civile, în special:

(i) dreptul la libera circulaţie şi la alegerea reşedinţei;

(ii) dreptul de a părăsi ţara şi de a se întoarce în ţară;

(iii) dreptul de a obţine şi de a renunţa la cetăţenia română;

(iv) dreptul de a se căsători şi de a-şi alege partenerul;

(v) dreptul de proprietate;

(vi) dreptul la moştenire;

(vii) dreptul la libertatea de gândire, conştiinţă şi religie;

(viii) dreptul la libertatea de opinie şi de exprimare;

(ix) dreptul la libertatea de întrunire şi de asociere;

(x) dreptul de petiţionare.

e) drepturile economice, sociale şi culturale, în special:

(i) dreptul la muncă, la libera alegere a ocupaţiei, la condiţii de muncă echitabile şi satisfăcătoare, la protecţia împotriva şomajului, la un salariu egal pentru muncă egală, la o remuneraţie echitabilă şi satisfăcătoare;

(ii) dreptul de a înfiinţa sindicate şi de a se afilia unor sindicate;

(iii) dreptul la locuinţă;

(iv) dreptul la sănătate, la îngrijire medicală, la securitate socială şi la servicii sociale;

(v) dreptul la educaţie şi la pregătire profesională;

(vi) dreptul de a lua parte, în condiţii de egalitate, la activităţi culturale şi sportive;

(vii) dreptul de acces la toate locurile şi serviciile destinate folosinţei publice.

(3) Exercitarea drepturilor enunţate în cuprinsul prezentului articol priveşte persoanele aflate în situaţii comparabile.

(4) Orice persoană fizică sau juridică are obligaţia să respecte principiile enunţate la alin. (2)[1].

---

[1] Prin Decizia Curţii Constituţionale nr. 818 din 3 iulie 2008 referitoare la excepţia de neconstituţionalitate a prevederilor art. 1, art. 2 alin. (3) şi art. 27 din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea şi sancţionarea tuturor formelor de discriminare, s-a constatat ca prevederile art. 1, art. 2 alin. (3) şi art. 27 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea şi sancţionarea tuturor formelor de discriminare, republicată, sunt neconstituţionale, în măsura în care din acestea se desprinde înţelesul că instanţele judecătoreşti au competenţa să anuleze ori să refuze aplicarea unor acte normative cu putere de lege, considerând că sunt discriminatorii, şi să le înlocuiască cu norme create pe cale judiciară sau cu prevederi cuprinse în alte acte normative. În acelaşi sens, Deciziile Curţii Constituţionale nr. 819, 820 şi 821 din 3 iulie 2008 referitoare la excepţia de neconstituţionalitate a prevederilor art. 1, art. 2 alin. (1)-(3), art. 6 şi art. 27 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea şi sancţionarea tuturor formelor de discriminare (M. Of. nr. 537 din 16 iulie 2008).

Potrivit art. 2 alin. (1) din același act normativ, în sensul „prezentei ordonanțe, prin discriminare se înțelege orice deosebire, excludere, restricție sau preferință, pe baza de rasă, naționalitate, etnie, limbă, religie, categorie socială, convingeri, sex, orientare sexuală, vârstă, handicap, boală cronică necontagioasă, infectare HIV, apartenența la o categorie defavorizată, precum și orice alt criteriu care are ca scop sau efect restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale sau a drepturilor recunoscute de lege, în domeniul politic, economic, social și cultural sau în orice alte domenii ale vieții publice".

Dispozițiile au fost citate integral pentru realizarea comparației textuale cu dispozițiile directivelor anterior redate.

Prioritar, remarcăm că dispozițiile O.G. nr. 137/2000, în determinarea domeniului de aplicare, fac referire expresă la „drepturile și obligațiile *cetățenilor*" și la „principiul egalității între *cetățeni*" [art. 1 alin. (1) și art. 1 alin. (2) teza întâi][1]. Este real că art. 2 alin. (1) interzice orice formă de discriminare și pe criteriul „naționalității", însă prevederile textului nu pot fi interpretate autonom de domeniul de aplicare, astfel cum este determinat de art. 1 din același act normativ. Totuși problematica vizează exclusiv interpretarea dreptului intern, întrucât din perspectiva analizată, a conformității dreptului național cu directivele europene, deși restrictivă, norma satisface exigențele reglementărilor europene.

Astfel, prevederile art. 3 alin. (2) din ambele directive exclud din domeniul de aplicare a acestora diferențele de tratament pe criteriul cetățeniei. În acest sens, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că „diferența de tratament la care reclamantul din acțiunea principală susține că a fost supus în raport cu resortisanții italieni *este întemeiată pe statutul său de resortisant al unei țări terțe*. Or, conform art. 1 și art. 2 alin. (1) și (2) din Directiva 2000/43, aceasta se aplică numai în cazul discriminărilor directe sau indirecte pe baza rasei sau a originii etnice. Articolul 3 alin. (2) din această directivă precizează că aceasta nu se referă la diferența de tratament bazată pe cetățenie și nu aduce atingere dispozițiilor și condițiilor legate de intrarea și de rezidența cetățenilor din terțe țări și a persoanelor apatride pe teritoriul statelor membre și nici vreunui tratament care izvorăște din statutul legal al cetățenilor din terțe țări și al persoanelor apatride. Rezultă de aici că discriminarea invocată de reclamantul din acțiunea principală nu intră în domeniul de aplicare al Directivei 2000/43"[2].

Aplicarea dispozițiilor O.G. nr. 137/2000 în privința persoanelor juridice[3] rămâne, la rândul său, o problematică pur internă[4]. Domeniul de aplicare al directivelor analizate, 2000/78/CE și 2000/43/CE, *ratione personae*, este limitat la protecția *persoanelor fizice*,

---

[1] În același sens, art. 4 din O.G. nr. 137/2000 republicată prevede „în înțelesul prezentei ordonanțe, categorie defavorizată este acea categorie de persoane care fie se află pe o poziție de inegalitate în raport cu majoritatea *cetățenilor* datorită diferențelor identitare față de majoritate, fie se confruntă cu un comportament de respingere și marginalizare".

[2] Cauza C-571/10, *Servet Kamberaj,* ant. cit., parag. 49-50.

[3] Potrivit art. 3 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000 „dispozițiile prezentei ordonanțe se aplică tuturor persoanelor fizice sau juridice, publice sau private, precum și instituțiilor publice cu atribuții în ceea ce privește (...)".

[4] S-a susținut că „O.G. nr. 137/2000 se aplică tuturor persoanelor care se află pe teritoriul României, împotriva oricăror forme de discriminare bazate pe orice criteriu, indiferent de naționalitatea, cetățenia

concluzie justificată atât prin raportare la criteriile de protecție enumerate „apartenență religioasă sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală/rasă sau origine etnică", cât și prin raportare la domeniul de aplicare material al celor două directive. În acest sens, Directiva 2000/78/CE prevede expres că se aplică „în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă" în vederea asigurării egalității de tratament. Chiar dacă Directiva 2000/43/CE are un domeniu de aplicare mult mai larg[1], potrivit parag. 16 din preambul „este important ca toate *persoanele fizice* să fie protejate împotriva discriminării pe baza rasei sau originii etnice. Statele membre trebuie, de asemenea, să acorde protecție, când este cazul și în concordanță cu tradițiile și practicile lor naționale, persoanelor juridice care sunt discriminate pe baza rasei sau originii etnice a membrilor lor"[2].

Domeniul de aplicare material al O.G. nr. 137/2000 este mult mai larg decât al directivelor analizate, iar actul normativ intern reprezintă doar parțial lege de transpunere a Directivelor 2000/78/CE și 2000/43/CE. Din această perspectivă, pentru rigurozitate și interpretare corectă, în ipoteza invocării directe a prevederilor directivelor trebuie prioritar să se realizeze distincția necesară dintre sfera de protecție a legii naționale, respectiv sfera de protecție a celor două directive așa cum a fost anterior expusă. În același sens, spre deosebire de textele directivelor, criteriile de discriminare enumerate de legea română sunt mai numeroase și nu sunt limitative[3]. În concluzie, legea română, asigură din perspectiva domeniului material de aplicare, în sens larg, un standard de protecție mai ridicat decât Directivele 2000/78/CE și 2000/43/CE. Totuși garanțiile specifice dreptului european privitoare la efectul direct al directivelor, principiul interpretării conforme și principiul răspunderii statului în cazul transpunerii incorecte nu pot fi aplicate decât prin raportare la raporturile juridice ce intră în sfera de aplicare al directivelor, astfel cum este determinată prin conținutul legal al acestora[4].

Deși subsumată tradițional testului de analiză a situației discriminatorii, condiția „situației comparabile" este circumscrisă de legiuitorul național însuși domeniului de aplicare, prevăzându-se că „exercitarea drepturilor enunțate în cuprinsul prezentului articol *privește*

persoanei în cauză. În cazul cetățenilor străini și a apatrizilor există restricții în privința exercitării drepturilor electorale și limite în domeniul acordării prestațiilor sociale de către stat" – C.F. Asztalos, op. cit., p. 11.

[1] Potrivit parag. 12 din preambulul directivei „în vederea dezvoltării unor societăți democratice și tolerante, care să permită participarea tuturor persoanelor, fără deosebire de rasă sau origine etnică, acțiunile specifice privind discriminarea bazată pe rasă sau origine etnică trebuie să *depășească accesul la activități desfășurate ca angajat sau ca persoană independentă și să acopere domenii precum educația, protecția socială, inclusiv securitatea socială și sănătatea, avantajele sociale și accesul la bunuri și servicii, precum și furnizarea acestora*".

[2] Legea națională prevede, de exemplu, prin dispozițiile art. 10 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000, că reprezintă contravenție, dacă fapta nu intră sub incidența legii penale, și discriminarea *persoanelor care administrează persoana juridică* la o anumită rasă, naționalitate, etnie, religie, categorie socială sau la o categorie defavorizată, respectiv din cauza convingerilor, vârstei, sexului sau orientării sexuale.

[3] Potrivit art. 2 alin. (1) *„orice alt criteriu* care are ca scop sau efect restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale (...)".

[4] În acest sens, de exemplu, discriminările întemeiate pe „categoria socio-profesională" sunt excluse din sfera de aplicare a Directivei 2000/78/CE, dar intră în sfera de reglementare a O.G. nr. 137/2000. În această ipoteză, directiva europeană este inaplicabilă, situația trebuind analizată exclusiv prin raportare la normele dreptului intern.

persoanele aflate în situații comparabile" – art. 1 alin. (3) din O.G. nr. 137/2000. S-a subliniat că „egalitatea este un concept comparativ: o persoană poate să stabilească dacă are «egalitate» numai comparând condițiile lui cu ale altora. Conceptul de comparator a jucat un rol central în legea egalității. În multe jurisdicții, legea recunoaște că discriminarea apare atunci când o persoană cu un statut protejat demonstrează cum el sau ea a avut parte de un tratament mai puțin favorabil în comparație cu persoane cu un statut opus. Desigur, comparațiile se pot realiza în multe feluri. Depinde însă de punctele de referință folosite: de exemplu, grupurile sau indivizii care sunt comparați, cum sunt ele/ei definite/definiți sau cum măsura contestată face distincția între aceste grupuri. Datorită nevoii de a recunoaște diferența în cazul sarcinii sau a dizabilității, comparatorul a trebuit să se descurce și fără această cerință în contextele respective. Situațiile care derogă de la regula comparatorului pun accent pe cauza și efectele discriminării, includ conceptul de demnitate și înțelegerea discriminării ca încălcarea și diminuarea demnității unei persoane. În situația sarcinii sau a dizabilității cauza este legată de starea fizică (dizabilitatea poate fi și psihică) iar efectele discriminării țin de încălcarea exercitării unui drept fundamental sau a unui drept recunoscut de lege. În toate situațiile de discriminare pe criteriul sarcinii sau a dizabilității există o încălcare a dreptului la demnitate umană. Ca atare, considerăm că regula comparatorului nu este determinantă în aceste situații"[1].

Dispozițiile O.G. nr. 137/2000 asigură un nivel ridicat de conformitate a legislației interne cu prevederile Directivelor 2000/78/CE și 2000/43/CE. Dispozițiile naționale stabilesc, în sens conform directivelor, sfera noțională a conceptelor specifice discriminării (art. 2 – discriminare directă/indirectă, instigarea la discriminare hărțuire, victimizare), precum și derogările premise în stabilirea unui tratament diferențiat (fie pe temeiul acțiunilor pozitive) [art. 2 alin. (9) din O.G. nr. 137/2000, republicată], fie pe temeiul cerinței profesionale reale și determinante (art. 5 din O.G. nr. 137/2000). În ceea ce privește apărarea drepturilor, statul român a prevăzut în dispozițiile legii interne prin art. 2 alin. (10) că: „(...) eliminarea tuturor formelor de discriminare se realizează prin:

a) prevenirea oricăror fapte de discriminare, prin instituirea unor măsuri speciale, inclusiv a unor acțiuni afirmative, în vederea protecției persoanelor defavorizate care nu se bucură de egalitatea șanselor;

b) mediere prin soluționarea pe cale amiabilă a conflictelor apărute în urma săvârșirii unor acte/fapte de discriminare;

c) sancționarea comportamentului discriminatoriu prevăzut în dispozițiile alin. (1)-(7).

Legea română stabilește două proceduri distincte de acțiune împotriva formelor de discriminare – o procedură administrativă supusă finalmente controlului jurisdicțional sau o acțiune directă în despăgubire.

În ceea ce privește cea dintâi procedură, reglementată prin prevederile art. 20 din O.G. nr. 137/2000, republicată, persoana care se consideră discriminată poate sesiza Consiliul National pentru Combaterea Discriminării[2] în termen de un an de la data săvârșirii faptei

[1] C.F. Asztalos, op. cit., p. 11.

[2] Potrivit art. 16 din O.G. nr. 137/2000, republicată, Consiliul National pentru Combaterea Discriminării, este autoritatea de stat în domeniul discriminării, autonomă, cu personalitate juridică, aflată sub

sau de la data la care putea să ia cunoștință de săvârșirea ei, persoana putând solicita înlăturarea consecințelor faptelor discriminatorii și restabilirea situației anterioare discriminării [alin. (1) și (3)]. Colegiul director al Consiliului dispune măsurile specifice constatării existenței discriminării, cu citarea obligatorie a părților și se pronunță în termen maxim de 90 zile de la sesizare [alin. (4) și (7)]. Hotărârea se comunică părților în termen de 30 de zile de la adoptare și produce efecte de la data comunicării, putând fi atacată la instanța de contencios administrativ, potrivit legii [alin. (8)-(9)]. Conform alineatului final, hotărârile emise potrivit prevederilor alin. (2) și care nu sunt atacate în termenul de 15 zile constituie de drept titlu executoriu. Consiliul are drept de a se autosesiza din oficiu, procedura fiind aceeași (art. 21). În ceea ce privește natura și întinderea sancțiunilor aplicabile de Consiliu, în raport de modificările operate prin O.G. nr. 193/2013, acestea apar ca satisfăcând criteriile europene, având natură efectivă și disuasivă.

În ceea ce privește acțiunea directă, prevederile art. 27 din O.G. nr. 137/2000, republicată, prevăd că persoana care se consideră discriminată poate formula în fața instanței de judecată o cerere pentru acordarea de despăgubiri și restabilirea situației anterioare discriminării sau anularea situației create prin discriminare, potrivit dreptului comun. Cererea este scutită de taxa judiciară de timbru și nu este condiționată de sesizarea Consiliului. Termenul pentru introducerea cererii este de 3 ani și curge de la data săvârșirii faptei sau de la data la care persoana interesată putea să ia cunoștință de săvârșirea ei, iar judecarea cauzei are loc cu citarea obligatorie a Consiliului [alin. (2) și (3)].

În ceea ce privește competența instanței, prin Decizia nr. 10/2016[1] pronunțată în recurs în interesul legii de Înalta Curte de Casație și Justiție, s-a statuat, cu caracter obligatoriu, potrivit art. 517 alin. (4) CPC: „în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 27 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată, instanța competentă să soluționeze cererile pentru acordarea de despăgubiri și restabilirea situației anterioare discriminării sau anularea situației create prin discriminare este judecătoria sau tribunalul, după caz, ca instanțe de drept civil, în raport cu obiectul învestirii și valoarea acestuia, cu excepția cererilor în care discriminarea a survenit în contextul unor raporturi juridice guvernate de legi speciale și în care protecția drepturilor subiective se realizează în fața unor jurisdicții speciale, cazuri în care cererile vor fi judecate de aceste instanțe, potrivit dispozițiilor legale speciale".

Prin Decizia Curții Constituționale nr. 818 din 3 iulie 2008[2] referitoare la excepția de neconstituționalitate a prevederilor art. 1, art. 2 alin. (3) și art. 27 din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, s-a constatat ca prevederile art. 1, art. 2 alin. (3) și art. 27 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată, sunt neconstituționale, în măsura în care din acestea se desprinde înțelesul ca instanțele judecătorești au competența sa anuleze ori să refuze aplicarea unor acte normative cu putere de lege, considerând ca

control parlamentar și totodată garant al respectării și aplicării principiului nediscriminării, în conformitate cu legislația internă în vigoare și cu documentele internaționale la care România este parte.

[1] I.C.C.J., Dec. nr. 10/2016 din 23 mai 2016 (M. Of. nr. 505 din 5 iulie 2016).

[2] A se vedea în același sens, Dec. C.C.R. nr. 819-821/2008 (M. Of. nr. 537 din 16 iulie 2008), ant. cit.

sunt discriminatorii, și să le înlocuiască cu norme create pe cale judiciară sau cu prevederi cuprinse în alte acte normative".

Or, este indubitabil că deciziile Curții Constituționale interferează cu principiul plenitudinii de competență a instanței de a cerceta faptele de discriminare și consecințele acestora, limitând dreptul de despăgubire a victimei în sensul art. 17 din Directiva 2000/78/CE și art. 15 din Directiva 2000/43/CE. Pe de o parte, din întreaga jurisprudență redată a Curții de Justiție a Uniunii Europene rezultă că o pondere ridicată a situațiilor discriminatorii pe teritoriul Uniunii Europene derivă tocmai din prevederi normative ale legislațiilor statelor membre, iar interpretarea dată de Curtea Constituțională lipsește procedura acțiunii directe prevăzută de art. 27 din O.G. nr. 137/2000 republicată de conținut protectiv concret, în ipoteza cererilor întemeiate pe o situație discriminatorie rezultată din aplicarea legii. Pe de altă parte, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit, așa cum s-a arătat, că „(...) potrivit unei jurisprudențe constante, dacă s-a constatat o discriminare contrară dreptului Uniunii și atât timp cât nu au fost adoptate măsuri care să restabilească egalitatea de tratament, *respectarea principiului egalității nu poate fi asigurată decât acordând persoanelor din categoria defavorizată aceleași avantaje ca cele de care beneficiază persoanele din categoria privilegiată, regim care, în lipsa aplicării corecte a dreptului Uniunii, rămâne singurul sistem de referință valabil* (a se vedea Hotărârea *Jonkman și alții*, C-231/06-C-233/06, EU:C:2007:373, pct. 39, precum și Hotărârea *Landtová*, C-399/09, EU:C:2011:415, pct. 51). Curtea a precizat că această soluție nu este aplicabilă decât în prezența unui sistem de referință valabil (a se vedea Hotărârea *Specht și alții,* C-501/12-C-506/12, EU:C:2014:2005, pct. 96)"[1]. Mai mult, împotriva României, Comisia Europeană a declanșat procedura în constatarea neîndeplinirii obligațiilor, fiind în faza precontencioasă – cauza 2012/2145 referitoare la neconformitatea legislației naționale române cu art. 16 și art. 17 din Directiva 2000/78/CE de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă, în legătură cu efectele produse de deciziile Curții Constituționale[2] în ordinea juridică internă. Reamintim că potrivit principiului consacrat în jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene validitatea unei măsuri comunitare nu poate fi afectată de diferitele imperative constituționale ale ordinilor juridice naționale. Curtea a arătat că „recurgerea la norme sau noțiuni juridice ale dreptului național pentru aprecierea validității actelor adoptate de instituțiile Comunității ar aduce atingere unității și eficienței dreptului comunitar (...), iar invocarea atingerilor aduse fie drepturilor fundamentale, astfel cum sunt prevăzute de Constituția unui stat membru, fie principiilor unei structuri constituționale naționale, *nu poate afecta validitatea unui act al Comunității sau efectul acestuia pe teritoriul respectivului stat*"[3].

---

[1] Cauza C-417/13, *ÖBB Personenverkehr AG c. Gotthard Starjakob,* ant. cit.

[2] Ministerul Afacerilor Externe, Raport privind activitatea de reprezentare a României înaintea Curții de Justiție a Uniunii Europene, a celorlalte instituții UE și a Curții de Justiție a Asociației Europene a Liberului Schimb, în procedurile prevăzute de art. 2 alin. (1) pct. 43 din H.G. nr. 8/2013 din 28 februarie 2015, Anexa I, pct. 17 – http://www.mae.ro/sites/default/files/file/CJUE/2015.04_raport_cjue_ anexa_1.pdf.

[3] Cauza C-11/70, Hotărârea Curții din 17 decembrie 1970, *Internationale Handelsgesellschaft mbH c. Einfuhr-und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel,* ECLI:EU:C:1970:114, vers. engl., tr. ns., parag. 3 –

În consecință, principiul egalității de tratament se opune oricărei măsuri naționale prin care se tinde la limitarea sau excluderea drepturilor ce intră în sfera de aplicare a directivelor europene.

În ceea ce privește sarcina probei, prevederile art. 27 alin. (4) din O.G. nr. 137/2000, republicată stabilesc că „persoana interesată va prezenta fapte pe baza cărora poate fi prezumată existența unei discriminări directe sau indirecte, iar persoanei împotriva căreia s-a formulat sesizarea îi revine sarcina de a dovedi că nu a avut loc o încălcare a principiului egalității de tratament. În fața instanței se poate invoca orice mijloc de probă, respectând regimul constituțional al drepturilor fundamentale, inclusiv audio și video sau date statistice".

În literatura de specialitate s-a arătat că „inversarea sarcinii probei nu operează în mod automat. Persoana care se consideră discriminată trebuie să producă o prezumție simplă de tratament diferențiat, iar pârâtului îi revine sarcina să demonstreze că tratamentul diferențiat a fost justificat obiectiv"[1]. În același sens, s-a arătat că „sarcina probei care incumbă în principiu reclamantului este, în aceste cazuri, împărțită: reclamantul stabilește numai elementul material, și anume existența unei diferențe de tratament fără a se preocupa de intenția pârâtului, în timp ce acesta din urmă va putea demonstra că discriminarea era justificată în mod obiectiv și nu era disproporționată, precizându-se că îndoiala îi profită"[2].

Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut că „sesizarea instanței de judecată pentru acordarea de despăgubiri și restabilirea situației anterioare discriminării sau anularea situației create prin discriminare poate avea loc și la solicitarea persoanei care deține deja o hotărâre a Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării, de constatare a existenței/săvârșirii faptei ilicite discriminatorii, caz în care instanța astfel învestită va efectua cercetarea judecătorească – pornind de la premisa existenței și dovedirii caracterului discriminator al faptei acuzate – exclusiv în vederea dimensionării prejudiciului și a determinării măsurilor adecvate pentru restabilirea situației anterioare discriminării sau anularea situației create prin discriminare"[3].

Reamintim că deși există o amplă jurisprudență a Curții de Justiție a Uniunii Europene ce conferă relevanță probatorie de sine stătătoare datelor statistice, reglementarea națională nu a preluat și nu a lămurit în raport de sistemul procesual intern condițiile ce le-ar conferi acestora valoarea probantă – de exemplu titularul studiului statistic, elementele de referință analizate, relevanța etc. Din această perspectivă, transpunerea dispozițiilor este insuficientă și, în consecință, acest lucru satisface finalitatea formală și nu pe cea substanțială necesară.

Potrivit art. 27 alin. (5) din O.G. nr. 137/2000 republicată, la cerere, instanța poate dispune retragerea sau suspendarea de către autoritățile emitente a autorizației de funcționare a persoanelor juridice care, printr-o acțiune discriminatoare, cauzează un prejudiciu semnificativ sau care, deși cauzează un prejudiciu redus, încalcă în mod repetat prevederile ordonanței. Textul reglementează o măsură accesorie, care deși subsumată

http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=88063pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=498904.

[1] C.F. Asztalos, op. cit., p. 16.

[2] J.-Fr. Renucci, *Tratat de drept european al omului*, Ed. Hamangiu, București, 2009, p. 662, *apud* C.F. Asztalos, op. cit., p. 16.

[3] I.C.C.J., Dec. nr. 10/2016, ant. cit., parag. 47.

unei finalități sancționatorii evidente, apare totuși ca lipsită de eficiență practică, generalitatea textului fiind criticabilă în raport cu gravitatea măsurii permise instanței, la cererea persoanei vătămate, mai ales în ceea ce privește retragerea definitivă a autorizației de funcționare.

Articolul 28 din O.G. nr. 137/2000 conferă calitate procesuală activă organizațiilor neguvernamentale care au ca scop protecția drepturilor omului, în acord cu reglementările europene. Aceste aspecte au fost deja analizate de Curtea de Justiție a Uniunii Europene[1].

În ceea ce privește legislația de transpunerea a directivelor analizate, mai trebuie precizat că Legea nr. 448/2006, republicată, legea privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap[2], consacră la rândul său, principiul egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă a persoanelor cu handicap. Astfel, art. 3 alin. (1) lit. d) Capitolul I din actul normativ arătat, particularizează acest principiu în ceea ce privește orientarea, formarea profesională, ocuparea și angajarea în muncă a persoanelor cu handicap. Potrivit art. 75 alin. (1) din actul normativ arătat „persoanele cu handicap au dreptul să li se creeze toate condițiile pentru a-și alege și exercita profesia, meseria sau ocupația, pentru a dobândi și menține un loc de muncă, precum și pentru a promova profesional", iar alin. (2) dezvoltă măsurile ce sunt în sarcina angajatorilor, text ce trebuie apreciat ca transpunând prevederile art. 5 din Directiva 2000/78/CE. Încălcarea acestor dispoziții nu este însă sancționată contravențional față de prevederile art. 100 din actul normativ. Potrivit art. 100 alin. (3), constatarea contravențiilor și aplicarea amenzilor contravenționale prevăzute de Legea nr. 448/2006, la lit. a) și c) se fac de către personalul Autorității Naționale pentru Persoanele cu Handicap, împuternicit prin ordin al președintelui acesteia. Ministerul Muncii, Familiei, Protecției Sociale și Persoanelor Vârstnice (M.M.F.P.S.P.V.) este organismul administrației publice centrale care elaborează, coordonează și monitorizează măsurile de protecție socială specială pentru persoanele cu dizabilități, prin Direcția Protecția Persoanelor cu Dizabilități (D.P.P.D.). D.P.P.D. supraveghează aplicarea normelor juridice naționale și internaționale în domeniu, având atribuții speciale privind implementarea Convenției Organizației Națiunilor Unite privind persoanele cu dizabilități[3].

I.2.3. Concluzii

În concluzie, deși O.G. nr. 137/2000, asigură un nivel înalt de conformitate a legislației naționale cu Directivele 2000/78/CE și 2000/43/CE și chiar un standard de protecție mai ridicat, disiparea prevederilor destinate asigurării principiului egalității de tratament în mai multe acte normative și instituirea unor diverse autorități cu competențe în materie, trebuie apreciate ca deficiențe ale procesului de transpunere, întrucât nu întotdeauna o legislație adecvată, dar necorelată, asigură și eficiența practică necesară.

---

[1] A se vedea cauza C-81/2012, *Asociația ACCEPT c. Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, ant. cit.

[2] Republicată în M. Of. nr. 1 din 3 ianuarie 2008.

[3] A se vedea pentru dezvoltări, Ministerul Muncii, Familiei, Protecției Sociale și Persoanelor Vârstnice – Strategia Națională privind incluziunea socială a persoanelor cu dizabilități 2014-2020, București 2014 – http://www.mmuncii.ro/j33/images/Documente/protectie_sociala/DPPD/2014-01-31Strategie_DPPD-2014-2020.pdf.

Capitolul II.
Informarea lucrătorilor asupra condițiilor aplicabile contractului sau raportului de muncă

II.1. Directiva 91/533/CEE a Consiliului din 14 octombrie 1991 privind obligația angajatorului de a informa lucrătorii asupra condițiilor aplicabile contractului sau raportului de muncă[1]

Necesitatea protecției salariatului în sfera raporturilor de muncă au impus adoptarea la nivelul Comunității Economice Europene a Directivei 91/533/CEE privind obligația angajatorului de a informa lucrătorii asupra condițiilor aplicabile contractului sau raportului de muncă. În preambulul Directivei s-a reținut necesitatea adoptării acesteia, în esență, „întrucât aceste dispoziții au rolul de a asigura îmbunătățirea protecției lucrătorilor salariați împotriva unor posibile încălcări ale drepturilor lor și de a crea o mai mare transparență pe piața muncii; întrucât art. 117 din Tratat prevede punerea de acord a statelor membre asupra necesității de a promova îmbunătățirea condițiilor de muncă și a nivelului de trai al lucrătorilor, astfel încât să devină posibilă armonizarea acestora pe calea progresului (...)".

Trebuie subliniat *ab initio* că scopul directivei nu a fost cel de a impune, prin intermediul mecanismului de reglementare al minimei armonizări, o obligație de rezultat în sarcina statelor membre, în sensul de a se norma în dreptul național al fiecărui stat o procedura *prealabilă* de informare fie a persoanelor la momentul angajării, fie a salariaților în cazul modificării contractului/raportului de muncă. Scopul directivei este stabilit explicit și intrinsec, în preambulul acesteia – „având în vedere diferențele de reglementare existente în legislațiile statelor membre, (este) necesar să se stabilească la nivel comunitar obligația generală ca fiecărui lucrător salariat *să i se pună la dispoziție un document* care să conțină informații referitoare la elementele esențiale ale contractului sau raportului său de muncă". În consecință, scopul directivei l-a reprezentat asigurarea la nivelul Comunității Economice Europene (actualmente Uniunea Europeană) a unui cadru juridic minimal care să permită tuturor lucrătorilor să beneficieze de un document scris referitor la raportul de muncă, indiferent de regimul juridic național care guvernează acel raport de muncă. Această concluzie se întemeiază nu numai pe textul însuși al preambulului directivei, la care s-a făcut trimitere anterior, dar pe însăși logica internă a reglementării, în condițiile în care art. 3 alin. (1) lit. a) din directivă permite ca informațiile menționate la art. 2 alin. (2) să fie furnizate lucrătorului în termen de cel mult 2 luni de la începerea activității acestuia, sub forma contractului de muncă scris. Este real că directiva permite ca informațiile prevăzute la art. 2 alin. (2) să fie transmise nu numai prin intermediul contractului de muncă, dar și prin intermediul altor tipuri de documente (scrisoare de angajare, declarație scrisă sau orice alt tip de act scris), însă prin impunerea unui termen maximal de 2 luni de la data de începere a raporturilor de muncă (art. 3), respectiv a unui termen de 1 lună de la data

[1] JO L 288 din 18 octombrie 1991, p. 32.

când modificarea contractului de muncă și-a produs efectele (art. 5) pentru comunicarea acestor informații, este indubitabil că finalitatea urmărită ține de asigurarea cadrului necesar pentru ca lucrătorii să dețină un înscris privitor la condițiile raportului de muncă/modificarea acestuia.

În consecință, în sensul directivei informarea lucrătorilor nu se plasează temporal în mod necesar în aria precontractuală, de negociere a condițiilor de lucru, ci în însăși perioada contractuală, referindu-se la condițiile de executare a raportului de muncă.

A. Domeniul de aplicare

Potrivit art. 1 din directivă, dispozițiile acesteia se aplică fiecărui lucrător salariat care a încheiat un contract sau se află într-un raport de muncă definit de legislația în vigoare a unui stat membru sau aflat sub incidența legislației în vigoare a unui stat membru.

Alineatul (2) al textului menționat permite ca prin legislațiile naționale să se restrângă sfera de aplicabilitate a directivei, putând fi excluse raporturile de muncă cu salariații:

- cu o durată totală care nu depășește o lună;
- pentru o săptămână de lucru care nu depășește 8 ore;
- cu caracter ocazional sau special, cu condiția ca, în aceste cazuri, neaplicarea prezentei directive să fie justificată de motive obiective.

În consecință, excluderile pot opera doar în temeiul unei dispoziții speciale de drept intern, în primele două ipoteze fiind suficientă reglementarea legală, în cea din urmă ipoteză fiind însă necesar să existe o justificare obiectivă și concretă care să explicitezе derogarea de la regula aplicabilității generale a prevederilor directivei.

B. Obligația de informare

Articolul 2 alin. (1) din directivă stabilește regula generală potrivit căreia angajatorul are obligația de a aduce la cunoștința lucrătorului salariat, căruia i se aplică prezenta directivă, denumit în continuare lucrător, elementele esențiale ale contractului sau raportului de muncă.

Urmărind finalitatea de asigurare a unui cadru juridic minimal care să permită tuturor lucrătorilor să beneficieze de un document scris referitor la raportul de muncă, indiferent de regimul juridic național care guvernează acel raport de muncă, dispozițiile art. 2 alin. (2) din directivă stabilesc conținutul minimal obligatoriu al informațiilor furnizate, acestea trebuind să cuprindă:

a) identitatea părților;

b) locul de muncă; dacă locul de muncă nu este fix sau dacă nu există un loc de muncă de bază, se va menționa că lucrătorul are diferite locuri de muncă și sediul înregistrat al întreprinderii sau, dacă este cazul, domiciliul angajatorului;

c) i) titlul, gradul, natura sau categoria activității pentru care este angajat lucrătorul sau

ii) scurtă caracterizare sau descriere a activității;

d) data de la care contractul sau raportul de muncă produce efecte;

e) în cazul unui contract sau al unui raport de muncă pe durată determinată, durata estimată a acestora;

f) durata concediului cu plată la care are dreptul lucrătorul sau procedura de acordare și stabilire a acestuia, dacă durata acestuia nu poate fi comunicată în momentul în care se face informarea;

g) durata perioadei de preaviz care trebuie respectată de către angajator și lucrător, în cazul încetării contractului sau a raportului de muncă sau metoda de stabilire a unei astfel de perioade de preaviz, dacă aceasta nu poate fi indicată atunci când sunt furnizate informațiile;

h) suma inițială de bază, celelalte elemente componente și frecvența plății remunerației pe care lucrătorul are dreptul să o primească;

i) durata unei zile sau săptămâni normale de lucru a lucrătorului;

j) unde este cazul:

i) convențiile colective sau acordurile colective care reglementează condițiile de muncă ale salariatului;

sau

ii) în cazul unor convenții colective încheiate în afara întreprinderii de către organisme sau instituții paritare speciale, denumirea organismului competent sau al instituției paritare competente în cadrul cărora au fost încheiate contractele.

Potrivit alin. (3), informațiile privind elementele menționate la alin. (2) lit. f)-i) pot fi furnizate, unde este cazul, sub forma unei trimiteri la actele cu putere de lege, la actele administrative sau la alte norme obligatorii ori la convențiile colective care reglementează aceste aspecte.

În aplicarea acestor dispoziții, Curtea de Justiție a Uniunii Europene nu a îmbrățișat teza potrivit căreia informarea scrisă prealabilă încheierii contractului are forța juridică a unei oferte ferme, legând juridic angajatorul și făcând dovada deplină a condițiilor contractuale convenite. Astfel, în cauza *Helmut Kampelmann și alții c. Landschaftsverband Westfalen-Lippe* (C-253/96 până la C-256/96), *Stadtwerke Witten GmbH c. Andreas Schade* (C-257/96) *și Klaus Haseley c. Stadtwerke Altena GmbH* (C-258/96), problema litigioasă ține de efectele informării eronate de către angajator a salariatului asupra unor elemente contractuale care influențau gradele de calificare profesională și, implicit, nivelul de salarizare.

Curtea de Justiție a reținut: „ar trebui subliniat de la bun început că, în temeiul art. 6 din directivă, normele naționale privind sarcina probei nu sunt afectate, ca atare, prin directivă. Pe de altă parte, art. 2 alin. (1) din directivă impune angajatorului, pentru scopul menționat în al doilea paragraf al preambulului, să notifice salariatul asupra aspectelor esențiale ale contractului sau relației de muncă, așa cum se prevede în art. 2 alin. (2). Acest obiectiv nu poate fi atins dacă salariatul nu poate utiliza în niciun fel informațiile conținute în notificarea prevăzută în art. 2 alin. (2) ca probă în fața instanțelor naționale, în mod special în litigiile privitoare la elementele esențiale ale contractului sau ale relației de muncă. De aceea, instanțele naționale trebuie să interpreteze și să aplice reglementările interne privitoare la sarcina probei în lumina scopului Directivei, acordând notificării prevăzute de art. 2 alin. (1) putere doveditoare, pentru a-i permite să servească ca mijloc

probatoriu cu privire la elementele esențiale ale contractului de muncă sau ale relației de muncă, bucurându-se de aceeași prezumție de validitate (corectitudine) acordată, conform reglementării naționale, oricărui document similar emanând de la angajator și comunicat salariatului. *Totuși, întrucât directiva nu stabilește ea însăși reguli privitoare la probe, dovedirea elementelor esențiale ale contractului sau ale relației de muncă nu poate depinde exclusiv de notificarea prevăzută la art. 2 alin. (1) din directivă. Angajatorului trebuie, în aceste condiții, să i se permită să facă dovada contrară, demonstrând fie că informațiile din notificare sunt în mod evident incorecte fie că acestea s-au dovedit a fi astfel, în fapt*"[1].

În cauza C-350/99, *Wolfgang Lange și Georg Schünemann GmbH*, Curtea a analizat natura enumerării privitoare la informațiile obligatorii a fi furnizate de către angajator persoanei selectate în vederea angajării. În speță, „domnul Lange era angajat de la data de 1 iunie 1998 ca operator strung de Georg Schünemann, în baza unui contract de muncă încheiat la 23 aprilie 1998. Articolul 1 din contract prevedea *inter alia* că timpul de muncă era de 40 ore pe săptămână. Contractul nu reglementa situația muncii suplimentare. Domnul Lange a refuzat să presteze muncă suplimentară la cererea angajatorului, solicitare realizată în vederea executării unor comenzi cu termen stabilite de un consumator, motiv pentru care Georg Schünemann, prin notificarea din 15 decembrie 1998 i-a încetat contractul de muncă începând cu data de 15 ianuarie 1999. Pe data de 18 decembrie 1998, domnul Lange a formulat o acțiune împotriva deciziei de încetare a contractului în fața instanței Arbeitsgericht Bremen, solicitând reintegrarea sa în caz de admitere a acțiunii. Georg Schünemann s-a apărat solicitând respingerea acțiunii. În fața instanței naționale, părțile sunt în disensiune cu privire la ceea ce s-a stabilit între ele la momentul recrutării domnului Lange, referitor la munca suplimentară. Potrivit lui Georg Schünemann, domnul Lange a fost de acord să lucreze suplimentar la cererea companiei în cazul unei creșteri intempestive a volumului de muncă. Domnul Lange susține că a fost de acord să lucreze suplimentar doar în caz de urgență. Potrivit instanței de trimitere, problema în cauză dedusă judecății este dacă domnul Lange și-a încălcat obligațiile asumate față de angajator prin refuzul de a presta muncă suplimentară și de aceea este necesar a se stabili în ce a constat acordul părților cu privire la munca suplimentară"[2].

Răspunzând întrebării instanței de trimitere și reținând că prevederile art. 2 alin. (2) din directivă nu enumeră între informațiile a fi furnizate elemente referitoare la munca suplimentară, Curtea de Justiție a arătat, în esență că, „art. 2 alin. (1) din directivă stabilește principiul potrivit căruia angajatorul este obligat să notifice angajatului elementele esențiale ale contractului de muncă. Această obligație, care este descrisă în parag. 7 a preambulului directivei ca o cerință generală, privește toate aspectele relației contractuale de muncă care, în virtutea naturii lor, sunt elemente esențiale. Articolul 2 alin. (2) nu

[1] Cauzele conexate C-253/96 până la C-256/96, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 4 decembrie 1997, *Helmut Kampelmann și alții*, ECLI:EU:C:1997, vers. engl., tr. ns., parag. 30-34 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=43534&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=36058.

[2] Cauza C-350/99, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 8 februarie 2001, *Wolfgang Lange și Georg Schünemann GmbH*,, ECLI:EU:C:2001:84, vers. engl., tr. ns., parag. 9-13.

limitează scopul acestei cerințe generale. Este clar din textul prevederii că elementele enumerate nu constituie o enumerare exhaustivă a elementelor esențiale la care se referă art. 2 alin. (1). Corespunzător, separat de elementele enumerate în art. 2 alin. (2) din directivă, orice element, care în lumina importanței sale, trebuie considerat ca un element esențial al contractului sau a relației de muncă din care face parte trebuie notificat salariatului. Această regulă se aplică în mod particular clauzei în baza căreia angajatul este obligat să presteze muncă suplimentară la cererea angajatorului"[1]. În concluzie, „răspunsul la prima întrebare trebuie de aceea să fie că art. 2 alin. (2) din directivă trebuie interpretat că nu se referă la munca suplimentară. Totuși este clar din art. 2 alin. (1) din directivă *că angajatorul este obligat să notifice angajatului orice clauză având natura unui element esențial al contractului sau al relației de muncă* și care impune angajatului să muncească suplimentar ori de câte ori este solicitat de angajator. Această informație trebuie notificată în aceleași condiții precum cele stabilite de directivă pentru elementele expres menționate în art. 2 alin. (2). Ar trebui furnizată, când este adecvat, prin analogie cu regulile aplicabile, în mod particular cele privitoare la timpul normal de muncă în virtutea art. 2 alin. (3) din directivă, sub forma unei trimiteri la legile relevante, la regulamentele sau prevederile administrative ori statutare sau la contractele colective"[2].

Deși inaplicabilă în raporturile de drept intern, trebuie amintit că în cauza E-10/12[3], *Yngvi Harðarson și Askar Capital hf.,* Curtea Asociației Europene a Liberului Schimb[4] (EFTA) a apreciat că „Directiva 91/533/CEE privind obligația angajatorului de a informa lucrătorii asupra condițiilor aplicabile contractului sau raportului de muncă trebuie interpretată în sensul că nu impune ca despăgubirea ce trebuie să fie acordată lucrătorului să fie determinată pe baza clauzelor contractuale scrise, în condițiile în care nici un alt document scris nu a fost comunicat lucrătorului privitor la alte amendamente, temporare sau permanente, referitoare la aspecte esențiale ale contractului de muncă sau ale relației de muncă între părți, în termenul limită prevăzut de art. 5 din directivă. Această concluzie este aplicabilă, de asemenea, în ipoteza procedurii falimentului sau în cazul unei proceduri comparabile privitoare la răspunderea limitată a unei companii. În cauză, reclamantul, cetățean islandez, a încheiat un contract de muncă scris cu societatea pârâtă la data de 18 decembrie 2006, stabilind ca dată de începere a activității 01 ianuarie 2007. Potrivit art. 2 din contract, perioada de preaviz pentru încetarea unilaterală a contractului era de 12 luni, iar potrivit

---

[1] Cauza C-350/99, *Wolfgang Lange și Georg Schünemann GmbH,* vers. engl., tr. ns., ant. cit., parag. 21-23.

[2] *Idem,* Concluzii.

[3] Concluzii, vers. engl., tr. ns. – http://www.eftacourt.int/cases/detail/?tx_nvs_pi1%5Bcase_id%5D=166&cHash=c850af007 877b608a6da423e46eace11.

[4] Asociația Europeană a Liberului Schimb (*European Free Trade Association, EFTA*) a fost înființată în 1960 prin semnarea Convenției de la Stockholm, stabilind liberul schimb comercial între statele semnatare. Asociația astăzi aplică Convenția EFTA (comerțul între statele membre care au rămas parte în Convenție – 4 state), Acordul privitor la Spațiul Economic European (semnat la data de 2 mai 1992 , prin care Islanda, Liechtenstein și Norvegia participă la piața internă a Uniunii Europene) și Acordurile de Liber Schimb semnate cu statele terțe – http://www.efta.int/. Curtea de Justiție (*EFTA Court*) deține jurisdicția exclusiv în raport cu statele care sunt în prezent parte la Acordul privitor la Spațiul Economic European, în prezent Islanda, Liechtenstein și Norvegia, având o competență similară Curții Europene de Justiție – http://www.eftacourt.int/the-court/jurisdiction-organisation/introduction/.

art. 3 din contract remunerația lunară era fixată la suma de 15.000 euro. Ulterior, în luna aprilie 2009, remunerația lunară plătită a fost redusă, iar conform instanței de trimitere părțile sunt în disensiune cu privire la natura acestei reduceri și durata acesteia. Printr-o hotărâre din 14 iulie 2010 societatea pârâtă a fost declarată în procedură de lichidare. Reclamantul a introdus acțiunea solicitând obligarea societății la plata tuturor drepturilor bănești cuvenite, cerere întemeiată pe perioada de 12 luni de preaviz înscrisă în contract și pe valoarea remunerației lunare stipulate".

Așa cum s-a arătat, Curtea Asociației Europene a Liberului Schimb nu a îmbrățișat o astfel de interpretare, făcând trimitere ea însăși la hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene și apreciind că simpla necomunicare a unei informații în relațiile contractuale nu duce automat la sancțiunea inaplicabilității acesteia.

C. Mijloace de informare

Potrivit art. 3 din directivă informarea lucrătorilor trebuie realizată în termen de cel mult 2 luni de la începerea activității, putând fi utilizate ca mijloace alternative de informare: un contract de muncă sau o scrisoare de angajare sau unul sau mai multe documente scrise în cazul în care unul dintre documente conține cel puțin informațiile menționate la art. 2 alin. (2) lit. a)-d), h) și i).

Totuși, în cazul în care nici unul dintre documentele menționate la alin. (1) nu este înmânat salariatului în termenul prevăzut, angajatorul are obligația să-i furnizeze lucrătorului, în termen de cel mult două luni de la începerea muncii, o declarație scrisă semnată de angajator, care trebuie să conțină cel puțin informațiile menționate la art. 2 alin. (2). Dacă documentul sau documentele menționate la alin. (1) conțin numai o parte din informațiile cerute, declarația scrisă prevăzută în primul paragraf al prezentului alineat va cuprinde și restul de informații [art. 3 alin. (2)].

Potrivit art. 3 alin. (3) din directivă, în cazul în care contractul sau raportul de muncă încetează înainte de expirarea unui termen de două luni de la data începerii lucrului, informațiile menționate trebuie puse la dispoziția lucrătorului cel târziu până la expirarea acestui termen.

Dispozițiile art. 3 din directivă, subliniază o dată în plus, scopul reglementării europene privind minima armonizare a legislațiilor statelor membre cu privire la necesitatea informării lucrătorilor[1] în ceea ce privește elementele esențiale ale raportului de muncă, textul directivei oferind o enumerare enunțiativă a mijloacelor naționale care permit informarea, precum și o marjă temporală largă de efectuare a acestei informări.

D. Informări speciale

Directiva stabilește reguli speciale aplicabile în cazul lucrătorilor care își desfășoară activitatea în străinătate, respectiv în cazul modificărilor raporturilor de muncă.

[1] De exemplu, în Islanda, forma scrisă a contractului de muncă nu este obligatorie, decât în anumite domenii.

În ceea ce privește activitatea desfășurată în străinătate, directiva o determină ca activitate într-una sau mai multe țări, altele decât statul membru a cărui legislație și practică reglementează contractul sau raportul de muncă [art. 4 alin. (1)]. În această ipoteză, lucrătorului trebuie să i se pună la dispoziție înainte de plecare, documentul sau documentelor menționate la art. 3 care să cuprindă în mod suplimentar o informare care să cuprindă:

a) durata angajării în străinătate;

b) moneda în care se face plata remunerației sale;

c) prestațiile în bani sau în natură care însoțesc angajarea în străinătate;

d) dacă este cazul, condițiile care reglementează repatrierea salariatului.

Potrivit art. 4 alin. (2) informațiile menționate la alin. (1) lit. b) și lit. c) pot fi furnizate, dacă este cazul, sub forma unei trimiteri la actele cu putere de lege, la actele administrative sau la alte norme obligatorii ori la convențiile colective care reglementează aceste aspecte.

Directiva exceptează de la obligativitatea informării speciale ipoteza când durata muncii în afara țării, a cărei legislație și practică reglementează contractul sau raportul de muncă, este de cel mult o lună [art. 4 alin. (3)].

În situația modificării raporturilor de muncă, orice schimbare a elementelor menționate la art. 2 alin. (2) și la art. 4 alin. (1) trebuie să facă obiectul unui document scris care va fi pus de către angajator la dispoziția lucrătorului în cel mai scurt timp posibil, dar nu mai târziu de o lună de la data la care respectiva modificare produce efecte [art. 5 alin. (1)].

Directiva exceptează de la obligativitatea informării speciale situația unei modificări a actelor cu putere de lege, a actelor administrative sau a altor norme obligatorii ori a convențiilor colective menționate în documentele la care se face referire la art. 3, completate, după caz, în conformitate cu dispozițiile art. 4 alin. (1) [art. 5 alin. (2)].

E. Principiul autonomii procedurale

Potrivit art. 7 din directivă, dispozițiile acesteia nu aduc atingere prevederilor naționale referitoare la forma contractului sau a raportului de muncă, regimul probelor privind existența și conținutul unui contract sau a unui raport de muncă, normele de procedură aplicabile.

Așa cum s-a arătat, Curtea a reținut în temeiul art. 6 din directivă că normele naționale privind sarcina probei nu sunt afectate, ca atare, prin directivă.

F. Dispoziții mai favorabile

Potrivit art. 7, directiva nu aduce atingere dreptului statelor membre de a aplica sau de a adopta acte cu putere de lege sau acte administrative care să fie mai favorabile lucrătorilor, să încurajeze sau să permită aplicarea dispozițiilor unor convenții mai favorabile lucrătorilor.

G. Apărarea drepturilor

Dispozițiile art. 8 din directivă impun statelor membre obligația de rezultat de a introduce în ordinele lor juridice interne măsurile necesare pentru a permite oricărui lucrător, care se consideră nedreptățit prin nerespectarea drepturilor care decurg din directivă, să își urmărească drepturile pe cale judiciară, după ce au recurs, eventual, la alte autorități competente. Articolul 8 alin. (1)-(2), permite ca accesul la căile de atac menționate să fie condiționat de notificarea angajatorului de către salariat și de absența unui răspuns din partea angajatorului în termen de 15 zile de la informare.

Cu toate acestea, respectarea cu strictețe a informării prealabile nu poate fi cerută, în nici un caz, în situațiile menționate la art. 4, nici pentru lucrătorii cu contract sau raporturi de muncă pe durată determinată, nici pentru lucrătorii care nu sunt cuprinși într-o convenție colectivă sau în convenții colective referitoare la raportul de muncă.

Potrivit art. 8 din directivă respectarea cu strictețe a informării prealabile nu poate fi cerută, în nici un caz, în situațiile menționate la art. 4, nici pentru lucrătorii cu contract sau raporturi de muncă pe durată determinată, nici pentru lucrătorii care nu sunt cuprinși într-o convenție colectivă sau în convenții colective referitoare la raportul de muncă. Curtea de Justiției a Uniunii Europene a reținut în cauza C-306/07, *Ruben Andersen c. Kommunernes Landsforening* că „potrivit unei jurisprudențe constante, este necesar, în vederea interpretării unei dispoziții de drept comunitar, să se țină seama nu numai de termenii utilizați, ci și de contextul în care apare aceasta, precum și de obiectivele urmărite de reglementarea din care face parte această dispoziție (a se vedea printre altele Hotărârea din 17 noiembrie 1983, *Merck*, 292/82, Rec., p. 3781, pct. 12 și Hotărârea din 3 aprilie 2008, *Zweckverband zur Trinkwasserversorgung und Abwasserbeseitigung Torgau-Westelbien*, C-442/05, Rep., p. I-1817, pct. 30). În ceea ce privește, în primul rând, cuprinsul art. 8 alin. (2) al doilea paragraf din Directiva 91/533, trebuie arătat că termenii «contract sau raporturi de muncă temporară» care figurează aici nu sunt definiți în această directivă și se pare că nu apar în nicio altă dispoziție de drept comunitar derivat. Legiuitorul comunitar s-a referit, în schimb, în mai multe rânduri la contractele și la raporturile de muncă «pe durată determinată». Acesta este cazul, în special, în Directiva 91/383/CEE a Consiliului din 25 iunie 1991 de completare a măsurilor destinate să promoveze îmbunătățirea securității și sănătății la locul de muncă în cazul lucrătorilor care au un raport de muncă pe durată determinată sau un raport de muncă temporară (JO L 206, p. 19, Ediție specială, 05/vol. 2, p. 148), adoptată cu numai patru luni înaintea Directivei 91/533 și în Directiva 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat între CES, UNICE și CEEP (JO L 175, p. 43, Ediție specială, 05/vol. 5, p. 129). Este, așadar, necesar să se deducă faptul că, prin utilizarea, la art. 8 alin. (2) al doilea paragraf din Directiva 91/533, a termenului «temporară», mai curând decât a expresiei «pe durată determinată», cum a fost cazul, anterior, în Directiva 91/838 și, ulterior, în Directiva 1999/70, legiuitorul comunitar a avut intenția de a nu include toate contractele de muncă pe durată determinată”[1].

[1] Cauza C-306/07, *Ruben Andersen c. Kommunernes Landsforening*, ant. cit., parag. 40-43.

II.2. Concluzii

Având în vedere procesul de aderare a României la Uniunea Europeană, urgența îndeplinirii angajamentelor asumate de România în cadrul negocierilor privind Capitolul 13 – Ocupare și politici sociale, de armonizare a legislației naționale cu acquis-ul comunitar, întrucât modificarea și completarea Legii nr. 53/2003 – Codul muncii – se numără printre măsurile cuprinse în Programul legislativ prioritar pentru integrarea în Uniunea Europeană, prin O.U.G. nr. 65/2005[1] s-a realizat transpunerea parțială a prevederilor Directivei 91/533/CEE în legislația internă, transpunere ce a continuat prin modificările succesive operate prin O.U.G. nr. 55/2006[2] și Legea nr. 40/2011[3]. Totuși, deși prin dispozițiile art. 17-19 C. muncii s-au transpus în legislația internă prevederile Directivei 91/533/CEE, preluarea extinsă, nedistinctivă a reglementării comunitare, fără raportare la normativul pur intern a condus la reglementări juridice cel puțin contradictorii și alogice.

Scopul directivei a fost, așa cum s-a arătat, asigurarea punerii la dispoziția salariatului a unui document scris, care să conțină informații esențiale privitoare la raporturile de muncă. Or, în planul dreptului intern, rezultatul cerut de directivă era atins prin dispozițiile art. 16 C. muncii, care stabilesc imperativ regula încheierii contractului de muncă în formă scrisă [art. 16 alin. (1) C. muncii], angajatorul fiind obligat să înmâneze salariatului un exemplar de pe contractul de muncă. În consecință, era necesară exclusiv reglementarea elementelor de informare obligatorii ce trebuie cuprinse în conținutul contractului individual de muncă, în condițiile în care directiva nu aduce atingere legislației și practicilor naționale referitoare la forma contractului sau raportului de muncă, regimului probelor privind existența și conținutul unui contract sau a unui raport de muncă, normelor de procedură aplicabile (art. 6) și nici dreptului statelor membre de a adopta reguli mai favorabile lucrătorilor (art. 7).

În acest sens, Curtea de Justiție a reținut că „o prevedere națională (...) care exceptează angajatorul de la obligația de informare a salariatului, chiar și în situația în care salariatul a solicitat o informare, în condițiile în care deja există un document sau un contract conținând elementele esențiale prevăzute în textul directivei este compatibil cu art. 9 alin. (2). În lumina scopului prevederii, nici o finalitate nu va fi satisfăcută prin impunerea în sarcina angajatorului de a renotifica aspectele esențiale ale relației precontractuale, după ce măsurile de transpunere a directivei au intrat în vigoare, în condițiile în care aceste aspecte au fost deja notificate angajatului în cauză și nu s-au modificat"[4].

---

[1] M. Of. nr. 576 din 5 iulie 2005. Aprobată și completată prin Legea nr. 371/2005 (M. Of. nr. 913 din 19 decembrie 2003).

[2] M. Of. nr. 788 din 18 septembrie 2006. Aprobată și completată prin Legea nr. 94/2007 (M. Of. nr. 264 din 19 aprilie 2007).

[3] M. Of. nr. 225 din 31 martie 2011.

[4] Cauza C-253/96 până la C-256/96, *Helmut Kampelmann și alții,* Hotărârea Curții (Camera a Cincea) din 4 decembrie 1997, ECLI:EU:C:1997:585, vers. engl., tr. ns., parag. 52 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=43534&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=652018.

În dreptul intern, forma scrisă a contractului de muncă era impusă legal și anterior modificării operate prin Legea nr. 40/2011, modificarea vizând exclusiv natura sancțiunii juridice aplicabile în caz de încălcare a cerinței legale. În acest sens, dispozițiile art. 17-19 C. muncii, deși parțial redundante, accentuează, prin disociere, existența unei obligații de informare în sarcina angajatorului, care, deși subsumată obligației de încheiere a contractului în formă scrisă, beneficiază de autonomie juridică și suportă sancțiuni specifice.

Prin transpunere, în dreptul intern național obligația de informare a fost impusă temporal în aria precontractuală, de negociere a condițiilor de lucru, art. 17 alin. (1) C. muncii impunând angajatorului „anterior încheierii sau modificării contractului individual de muncă, (...) obligația de a informa persoana selectată în vederea angajării ori, după caz, salariatul, cu privire la clauzele esențiale pe care intenționează să le înscrie în contract sau să le modifice".

Deși imperativ formulată, obligația angajatorului referitoare la informarea persoanei selectate în vederea angajării sau a salariatului, anterior încheierii sau modificării raportului de muncă rămâne lipsită de orice eficiență juridică, în condițiile în care silogismul inițial de reglementare este abandonat, prin dispozițiile art. 17 alin. (2) C. muncii care stipulează că „obligația de informare a persoanei selectate în vederea angajării sau a salariatului se consideră îndeplinită de către angajator la momentul semnării contractului individual de muncă sau a actului adițional, după caz". Din punct de vedere juridic, textul legal reglementează o prezumție probatorie irefragabilă în favoarea angajatorului, care prin exhibarea contractului de muncă semnat de către salariat va face dovada deplină a îndeplinirii obligației de informare. În același sens, art. 17 alin. (5) stipulează că „orice modificare a unuia dintre elementele prevăzute la alin. (3) în timpul executării contractului individual de muncă impune încheierea unui act adițional la contract, într-un termen de 20 de zile lucrătoare de la data apariției modificării, cu excepția situațiilor în care o asemenea modificare este prevăzută în mod expres de lege", textul legal stabilind un termen legal în favoarea angajatorului, termen ce lipsește de conținut impunerea obligației de informare anterior modificării contractului" [art. 17 alin. (1)].

În consecință, din punctul de vedere al dreptului național, în acord cu reglementarea la nivelul Uniunii Europene, respectarea obligației de informare de către angajator echivalează juridic cu încheierea în forma scrisă, în conținutul prescris de lege, a contractului de muncă, urmat de înmânarea acestuia lucrătorului. În ipoteza modificării contractului, aceeași obligație se consideră legal executată prin încheierea actului adițional scris la contract.

Nicio dispoziție legală nu împiedică, ci dimpotrivă, reglementarea chiar impune ca anterior încheierii contractului să existe informări reciproce ale părților [art. 17 alin. (1), art. 29 alin. (3) C. muncii]. Însă lipsa unei sancțiuni legale în caz de neîndeplinire a acestei informări precontractuale plasează dispoziția normativă în sfera unei facultăți opționale și nu a unei obligații imperative.

Chiar în ipoteza unei informări anterioare încheierii contractului de muncă asupra elementelor esențiale ale raportului de muncă, viitorul salariat nu va putea invoca peste sau împotriva clauzelor contractuale, elemente asumate de angajator prin oferta/notificarea inițială și nici nu va putea invoca un prejudiciu direct, indirect decurgând dintr-o informare eronată sau diferită față de cuprinsul contractului. Pe de o parte, așa cum s-a

arătat, legea prezumă în favoarea angajatorului executarea obligației de informare prin semnarea contractului de către salariat. Pe de altă parte, contractul fiind, prin ipoteză, încheiat ulterior informării este prezumat a reflecta consensul deplin al părților asupra condițiilor contractuale la momentul încheierii acestuia și implicit că părțile, în cunoștință de cauză, au înțeles să modifice elementele informării inițiale și să agreeze elementele esențiale în forma stipulată în contract. Doar în condițiile contestării validității contractului, pe temei de eroare sau dol, salariatul s-ar putea prevala ca mijloc de dovada împotriva angajatorului de actul inițial informativ transmis de acesta.

Rezultă așadar că, în raport de reglementarea actuală, încheierea contractului de muncă, respectiv a actului modificator adițional la contract valorează juridic executarea obligației de informare a persoanei selectate în vederea angajării, respectiv a salariatului.

În ceea ce privește derogările de la domeniul de aplicare al directivei, în legislația internă acestea nu au fost preluate, dispozițiile referitoare la informarea salariaților fiind de generală aplicare, indiferent de tipul de contract de muncă încheiat. În acest sens, dispoziția din art. 17 alin. (1) C. muncii, anterior indicată, este de generală aplicare, iar faptul că obligația de informare subzistă în dreptul intern, inclusiv pentru contractele de muncă cu durată determinată, indiferent de perioada contractuală, rezultă implicit și din prevederile art. 17 alin. (3) lit. h) C. muncii care enumeră printre informațiile la care este ținut angajatorul și pe cea privind: *durata raportului de muncă* în cazul unui contract de muncă pe durată determinată sau al unui contract de muncă temporară.

În ceea ce privește *conținutul obligației de informare*, acesta este stabilit distinct în raport de ipotezele de reglementare: ipoteza încheierii contractului de muncă, ipoteza modificării contractului, ipoteza raportului de muncă ce urmează să se desfășoare în străinătate.

a) În ceea ce privește prima ipoteză, dispozițiile art. 17 alin. (3) C. muncii enumeră elementele cu privire la care va fi informată persoana selectată în vederea angajării ori salariatul. În plus fața de textul directivei, legislația internă impune comunicarea de către angajator a criteriilor de evaluare a activității profesionale și riscurile specifice postului. În consecință, efectul direct al directivei rămâne lipsit de relevanță, norma internă aplicându-se pe temeiul standardului de protecție mai ridicat[1].

---

[1] Cauza C-253/96 până la C-256/96, *Helmut Kampelmann și alții*, vers. engl., tr. ns., ant. cit., parag. 31-34. În ceea ce privește efectul direct al directivei, Curtea a stabilit că „în mod constant s-a statuat că prevederile dintr-o directiva au efect direct, atâta vreme cât dispoziția din normă este necondiționată și suficient de precisă (Cauza 8/81, *Becker c. Finanzamt Münster-Innenstadt* [1982] ECR 53). În cauză, art. 2 alin. (2) din directivă impune în mod clar și neechivoc o listă privitoare la un număr de aspecte esențiale ale contractului pe care angajatorul este obligat să le notifice angajatului, în mod expres «titlul, gradul, natura sau categoria activității pentru care este angajat lucrătorul» sau «o scurtă caracterizare sau descriere a activității». Faptul că prevederea permite Statelor Membre să aleagă între cele două categorii de informații ce trebuie notificate angajatului, nu face imposibilă determinarea cu suficientă precizie, pe baza prevederii însăși a directivei, a conținutului drepturilor conferite în mod individual, scopul prevederii nefiind la discreția Statelor Membre, indiferent de opțiunea realizată (a se vedea cauzele conexate C-6/90 și C-9/90, *Francovich și alții c. Republicii Italia* [1991] ECR I-5357, parag. 17). Prevederea în cauză este necondiționată și suficient de precisă pentru a permite cetățenilor să se bazeze în mod direct pe aceasta în fața instanțelor naționale, atunci când Statul Membru a eșuat în transpunerea directivei în

Potrivit art. 105 alin. (1) C. muncii, ca normă specială, contractul individual de muncă cu timp parțial cuprinde, în afara elementelor prevăzute la art. 17 alin. (3), următoarele:

a) durata muncii și repartizarea programului de lucru;

b) condițiile în care se poate modifica programul de lucru;

c) interdicția de a efectua ore suplimentare, cu excepția cazurilor de forță majoră sau pentru alte lucrări urgente destinate prevenirii producerii unor accidente ori înlăturării consecințelor acestora.

Având în vedere că obligația de informare se consideră executată la momentul încheierii contractului, dispozițiile art. 17 alin. (4) C. muncii prevăd expres că elementele din informarea prevăzută la alin. (3) trebuie să se regăsească și în conținutul contractului individual de muncă, contractul de muncă fiind astfel nu numai un contract numit, dar și un contract cu conținut prescris obligatoriu.

În acord cu principiul interpretării conforme[1], dreptul intern trebuie aplicat în lumina principiilor ce se degajă din jurisprudența Curții, astfel încât, trebuie concluzionat ca nici enumerarea prevăzută de art. 17, nici cea înscrisă în dispozițiile art. 18 alin. (1) nu sunt limitative, în sarcina angajatorului existând obligația de a informa persoana selectată în vederea angajării sau salariatul cu privire la orice element esențial al raportului de muncă (de exemplu, cu privire la timpul de muncă inegal/munca de noapte).

Lipsa uneia din mențiunile obligatorii nu conduce însă automat la nulitatea contractului de muncă sau neaplicarea clauzei omise, sancțiunea determinându-se în funcție de natura prevederii încălcate. Astfel, potrivit art. 105 alin. (2) C. muncii, în situația în care într-un contract individual de muncă cu timp parțial nu sunt precizate elementele prevăzute la alin. (1), contractul se consideră a fi încheiat pentru normă întreagă. În schimb, de exemplu, lipsa determinării salariului sau cel puțin a elementelor pe baza căruia acestuia este stabilit atrage nulitatea convenției, pentru lipsa cauzei juridice a obligației asumate de salariat. Aceste ipoteze nu exclud dreptul persoanei vătămate de a solicita despăgubiri

---

cadrul perioadei stabilite sau în cazul transpunerii incorecte. (...) În lumina celor expuse, răspunsul la a doua întrebare este în sensul că persoanele se pot întemeia pe prevederile art. 2 alin. (2) din directivă direct în fața instanțelor naționale în litigiile împotriva statului sau împotriva oricăror organizații sau forme ce acționează sub autoritatea și controlul statului sau au puteri speciale peste cele ce rezultă din regulile normale aplicabile relațiilor dintre persoane, în condițiile în care statul a eșuat în transpunerea directivei în cadrul perioadei stabilite sau în cazul transpunerii incorecte. Nu există posibilitatea pentru un stat membru de a transpune prevederile art. 2 alin. (2) lit. c) pct. (ii) din directivă în așa fel încât să permită angajatorului, în fiecare caz, să limiteze informațiile furnizate salariatului la o descriere sumară/limitată a activității destinate".

[1] Principiul a fost consacrat în cauza C-14/83, Hotărârea Curții din 10 aprilie 1984, *Sabine von Colson și Elisabeth Kamann* și *Land Nordrhein-Westfalen*, ECLI:EU:C:1984:153, reținându-se că „este totuși necesar să se precizeze că obligația statelor membre, care rezultă dintr-o directivă, de a atinge rezultatul prevăzut de aceasta, precum și îndatorirea statelor menționate, în temeiul art. 5 din Tratat, de a lua toate măsurile generale sau speciale necesare pentru a asigura îndeplinirea acestei obligații, se impun tuturor autorităților statelor membre, inclusiv autorităților jurisdicționale, în cadrul competențelor acestora. Rezultă de aici că, prin aplicarea dreptului național și în special a dispozițiilor unei legi naționale special adoptate în vederea aplicării Directivei 76/207, *instanța națională este obligată să interpreteze dreptul său național în lumina textului și a finalității directivei*, în vederea obținerii rezultatului prevăzut la art. 189 al treilea paragraf" – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=92351&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=425086.

corespunzătoare prejudiciului pe care l-a suferit ca urmare a neexecutării de către angajator a obligației de informare (art. 19 C. muncii).

În acest sens, în cauza C-350/99, *Wolfgang Lange și Georg Schünemann GmbH,* Curtea nu a îmbrățișat teza avansată de instanța de trimitere, în sensul că dacă un element esențial al relației contractuale de muncă în sensul art. 2 din directivă nu a fost menționat în documentul transmis de angajator cu suficientă precizie, acel element trebuie apreciat ca inaplicabil. Reluând argumentația referitoare la faptul că Directiva 91/533/CEE nu modifică regulile probatorii în planul dreptului intern așa cum rezultă în mod expres din art. 6, Curtea a reținut că „art. 8 alin. (1) din directivă prevede că statele membre introduc în ordinile lor juridice interne măsurile necesare pentru a permite oricărui lucrător, care se consideră nedreptățit prin nerespectarea drepturilor care decurg din prezenta directivă, să își urmărească drepturile pe cale judiciară, după ce au recurs, eventual, la alte autorități competente. Rezultă din aceasta prevedere că directiva nu poate fi interpretată în sensul că neacordarea de către angajator lucrătorului a informațiilor necesare privitoare la un element esențial al contractului conduce la inaplicabilitatea acelui element, atâta timp cât directiva lasă la latitudinea statelor membre stabilirea sancțiunii adecvate în aceste circumstanțe, în limita prevederii potrivit căreia lucrătorii trebuie să aibă posibilitatea de a-și susține pretențiile pe cale judiciară (...). În consecință, nicio prevedere a directivei nu impune ca un element esențial a contractului sau a relației de muncă care nu a fost menționat cu suficientă precizie să fie considerat inaplicabil"[1].

b) În ceea ce privește ipoteza modificării raportului de muncă, orice modificare a unuia dintre elementele prevăzute la art. 17 alin. (3) în timpul executării contractului individual de muncă impune încheierea unui act adițional la contract, într-un termen de 20 de zile lucrătoare de la data apariției modificării, cu excepția situațiilor în care o asemenea modificare este prevăzută în mod expres de lege [art. 17 alin. (5) C. muncii].

Textul acordă un termen legal, în beneficiul angajatorului, de 20 de zile lucrătoare de la data apariției modificării, termen stabilit prin raportare la prevederile art. 5 alin. (1) din directivă care prevede că „orice modificare a elementelor menționate la art. 2 alin. (2) și la art. 4 alin. (1) trebuie să facă obiectul unui document scris care va fi pus de către angajator la dispoziția lucrătorului cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de o lună de la data la care respectiva modificare are efect".

Totuși, modalitatea de transpunere a textului directivei nu satisface rigorile de tehnică legislativă, necorelând prevederea cu dispozițiile art. 41 C. muncii și nedistingând între elementele modificatoare, obiect al actului adițional. În acest sens, trebuie subliniat că art. 17 alin. (5) este subsumat obligației de informare, care rămâne o obligație juridică autonomă în cadrul raportului juridic contractual, iar modificarea uneia din informațiile furnizate nu poate valora juridic modificarea însăși a raportului juridic contractual, care este supusă altor exigențe juridice. Totuși, reglementarea identică „modificarea unuia

[1] Cauza C-350/99, Hotărârea Curții (Camera a Cincea) din 8 februarie 2001, *Wolfgang Lange și Georg Schünemann GmbH,* ECLI:EU:C:2001:84, vers. engl., tr. ns., parag. 28-29 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf.jsessionid=9ea7d0f130d5c7182576634d462d8a1c932f0d61179f.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4Pa3mMe0?text=&docid=46068&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=404075.

dintre elementele prevăzute la art. 17 alin. (3)", dublată de impunerea regăsirii elementelor din informarea în conținutul contractului individual de muncă au condus la concluzia că orice modificare a acestor elemente este supusă regulii consensualității, concluzie eronată și nedistinctivă.

Astfel, modificarea contractului de muncă, ca raport juridic consensual, în sensul art. 41 C. muncii[1] (cu excepția celor operate în temeiul dispozițiilor legii sau autorizate a fi operate în mod unilateral de către angajator), trebuie să fie realizată prin acordul părților și supusă formalităților legale – act adițional consensual, încheiat anterior operării oricăror modificări. În temeiul principiului simetriei actului juridic, modificarea contractului, ca act juridic solemn, nu poate produce efecte decât în condițiile încheierii unui act adițional scris, în același condiții ca și actul pe care îl modifică.

În ceea ce privește modificarea altor elementele prevăzute la art. 17 alin. (3), există situații care exclud necesitatea unui acord prealabil al salariatului și, în consecință, și necesitatea unui act de natură consensuală, modificator al contractului, iar actul adițional la contract la care face trimitere art. 17 alin. (3) C. muncii reprezintă doar o notificare informativă la contractul inițial. De exemplu, art. 17 alin. (3) lit. d) C. muncii enumeră printre elementele obligatorii ale contractului fișa postului, cu specificarea atribuțiilor postului. Articolul 40 alin. (1) lit. b) C. muncii stipulează că angajatorul are dreptul să stabilească atribuțiile corespunzătoare fiecărui salariat. Or, modificarea atribuțiilor unui post alocat în organigrama angajatorului, fără efecte asupra felului și naturii muncii prestate, în sensul art. 41 alin. (3) C. muncii, nu poate fi condiționată de acordul prealabil al salariatului, în condițiile în care prerogativa de organizare și control aparține întotdeauna angajatorului. În sens contrar, s-a apreciat că prin includerea fișei postului în conținutul contractului de muncă „(...) redefinirea fișei postului din rațiuni de eficiență este posibilă. Este însă necesar și acordul salariatului care ocupa postul în cauză"[2]. Chiar dacă, la o primă vedere, o interpretare sistematică a textelor legale ar conduce la o asemenea concluzie, apreciem că dispoziția legală trebuie să suporte sensul derivând din scopul urmărit prin reglementare. Or, art. 17 C. muncii valorifică în plan intern prevederile Directivei 91/533/CEE vizând încunoștințarea lucrătorilor cu privire la elementele esențiale ale contractului/relației de muncă, iar în sensul art. 5 din directivă modificarea elementelor contractului *trebuie să facă obiectul unui document scris care va fi pus de către angajator la dispoziția lucrătorului* cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de o lună de la data la care respectiva modificare are efect. În consecință, ceea ce se urmărește este informarea lucrătorului și nu acordul acestuia pentru orice modificare a elementelor intrinseci relației contractuale. De altfel, un astfel de silogism interpretativ axat pe acordul salariatului în privința oricărei modificări a elementelor înscrise în dispozițiile art. 17 alin. (3) C. muncii ar conduce la concluzii lipsite nu numai de suport juridic, dar și logic și fără finalitate practică, în condițiile în care, de

[1] Potrivit art. 41 alin. (3) C. muncii, modificarea contractului individual de muncă se referă la oricare dintre următoarele elemente: durata contractului, locul muncii, felul muncii, condițiile de muncă, salariul, timpul de muncă și de odihnă.

[2] I.T. Ștefănescu, *Tratat teoretic și practic de drept al muncii,* Ed. Universul Juridic, București, 2014, pp. 331-332.

exemplu, schimbarea sediului angajatorului [art. 17 alin. (3) lit. c) C. muncii] ar fi condiționată de consimțământul prealabil al salariatului. Nici criteriile de evaluare profesională sau riscurile postului nu pot fi considerate ca elemente supuse acordului prealabil al salariatului, în condițiile în care angajatorul poate decide, de exemplu, externalizarea procesului de evaluare, modificând inclusiv criteriile inițiale sau poate, ca urmare a dezvoltării, analizei suplimentare să identifice riscuri suplimentare pentru postul ocupat de un salariat. Mai mult, așa cum a arătat însăși Curtea de Justiție a Uniunii Europene „nicio prevedere a directivei nu impune ca un element esențial a contractului sau a relației de muncă care nu a fost menționat cu suficientă precizie să fie considerat inaplicabil"[1]. În consecință, nerespectarea obligație de informare nu poate conduce la aprecierea elementului supus acestei obligații, ca inoperant juridic, răspunderea angajatorului putând fi antrenată doar în condițiile art. 19 C. muncii.

Așadar, doar modificarea contractului de muncă în sensul art. 41 C. muncii este condiționată de încheierea unui act consensual adițional la contract, prealabil modificării, supus comunicării într-un termen de 20 de zile lucrătoare de la data apariției modificării, celelalte elemente urmând a fi doar comunicate salariatului, în cuprinsul unui act scris, denumit legal (deși eronat) ca act adițional la contract, supus aceluiași termen legal de comunicare.

În mod expres, în acord cu prevederile art. 5 alin. (2) din directivă, s-a exclus din sfera de aplicare a dispozițiilor art. 17 alin. (5) C. muncii situațiile în care o astfel de modificare a contractului este prevăzută în mod expres de lege.

Prin Decizia nr. 96/2016, Curtea Constituțională a respins excepția de neconstituționalitate și a constat că prevederile art. 17 alin. (5) teza finală din Legea nr. 53/2003 – Codul muncii – sunt constituționale în raport cu criticile formulate. S-a reținut că „prevederile art. 17 alin. (5) din Legea nr. 53/2003 – Codul muncii – stabilesc regula privind obligativitatea încheierii unui act adițional la contractul individual de muncă, în cazul modificării elementelor contractului, precum și excepția de la această regulă, pentru situația în care o asemenea modificare este prevăzută expres de lege. Astfel, contrar susținerilor autoarei excepției referitoare la existența unei discriminări între salariații din mediul public și cel privat, în sensul că numai în cazul ultimei categorii există obligația încheierii unui act adițional la contractul individual de muncă în cazul modificării elementelor contractului, Curtea reține că prevederile art. 17 alin. (5) din Legea nr. 53/2003 – Codul muncii – vizează, de principiu, toate raporturile de muncă existente la un moment dat și care sunt modificate în mod expres printr-o lege, indiferent că este vorba de angajați din mediul public sau privat. (...) Curtea mai reține că opțiunea legiuitorului pentru soluția legislativă de a nu impune obligația angajatorului de a încheia un act adițional la contractul individual de muncă, în cazul modificării elementelor contractului prin lege, este pe deplin justificată, de vreme ce, odată cu publicarea legii în Monitorul Oficial al României, destinatarul său (în cauza de față, salariatul) are la dispoziție premisele necesare pentru a lua la cunoștință de normele juridice care guvernează raporturile juridice de muncă. Sunt asigurate, astfel, garanțiile necesare îndeplinirii obligației fundamentale de respectare a legilor, astfel cum

[1] Cauza C-350/99, *Wolfgang Lange și Georg Schünemann GmbH*, ant. cit., parag. 28-29.

aceasta este prevăzută de dispozițiile art. 1 alin. (5) din Constituție, potrivit cărora «în România, respectarea Constituției, a supremației sale și a legilor este obligatorie». În plus, Curtea observă că Directiva 91/533/CEE a Consiliului din 14 octombrie 1991 privind obligația angajatorului de a informa lucrătorii asupra condițiilor aplicabile contractului sau raportului de muncă, publicată în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene seria L, nr. 288/32 din 18 octombrie 1991, stabilește, prin art. 5 «modificarea unor elemente ale contractului sau raportului de muncă», că orice modificare a elementelor esențiale ale contractului de muncă trebuie să facă obiectul unui document scris care va fi pus de către angajator la dispoziția lucrătorului cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de o lună de la data la care respectiva modificare are efect. Documentul scris nu are caracter obligatoriu în cazul unei modificări a actelor cu putere de lege, a actelor administrative sau a altor norme obligatorii ori a convențiilor colective menționate în cuprinsul Directivei (...)"[1].

c) Ultima ipoteză este reglementată prin art. 18 alin. (1) C. muncii, care transpune, dar și particularizează în planul dreptului intern, dispozițiile art. 4 din directivă, referitoare la obligația de informare în cazul în care persoana selectată în vederea angajării ori salariatul, după caz, urmează să își desfășoare activitatea în străinătate. Potrivit textului, angajatorul are obligația de a-i comunica în timp util, înainte de plecare, informațiile prevăzute la art. 17 alin. (3), precum și informații referitoare la:

a) durata perioadei de muncă ce urmează să fie prestată în străinătate;

b) moneda în care vor fi plătite drepturile salariale, precum și modalitățile de plată;

c) prestațiile în bani și/sau în natură aferente desfășurării activității în străinătate;

d) condițiile de climă;

e) reglementările principale din legislația muncii din acea țară;

f) obiceiurile locului a căror nerespectare i-ar pune în pericol viața, libertatea sau siguranța personală;

g) condițiile de repatriere a lucrătorului, după caz.

Legislația română lărgește sfera informațiilor obligatorii în cazul raportului de muncă ce se desfășoară în străinătate, în raport de prevederile art. 4 din directivă (care impun informarea doar cu privire la aspectele reglementate la lit. a), b), c), g) a art. 18 din legislația națională) extensiune permisă în temeiul art. 7 din actul comunitar care lasă statelor membre posibilitatea de a adopta acte cu putere de lege sau acte administrative care să fie mai favorabile lucrătorilor, să încurajeze sau să permită aplicarea dispozițiilor unor convenții mai favorabile lucrătorilor.

În ipoteza reglementată de art. 18 C. muncii, doar informațiile prevăzute la lit. a), b) și c), alături de cele generale înscrise în prevederile art. 17 alin. 3 C. muncii trebuie să se regăsească și în conținutul contractului individual de muncă. Oricum, dispozițiile generale înscrise în art. 18 alin. (1) se completează prin legi speciale care reglementează condițiile specifice de muncă în străinătate.

Prevederile art. 19 C. muncii reprezintă o transpunere parțial fidelă a prevederilor art. 8 din directivă, fără a reprezenta însă și o dispoziție eficientă sau integrată în ansamblul sistemului juridic național. Dispoziția din directivă viza tocmai particularizarea, în

[1] M. Of. nr. 546 din 5 mai 2016; parag. 18-19, 24-25.

raport de sistemele naționale, a măsurilor normative necesare pentru a asigura efectul deplin al prevederilor și a asigura salariaților o protecție judiciară eficientă pentru respectarea drepturilor lor. Or, generalitatea textului înscris în prevederile art. 19 C. muncii exclude atingerea acestui deziderat normativ. Astfel, potrivit reglementării actuale „în situația în care angajatorul nu își execută obligația de informare prevăzută la art. 17 și art. 18, persoana selectată în vederea angajării ori salariatul, după caz, are dreptul să sesizeze, în termen de 30 de zile de la data neîndeplinirii acestei obligații, instanța judecătorească competentă și să solicite despăgubiri corespunzătoare prejudiciului pe care l-a suferit ca urmare a neexecutării de către angajator a obligației de informare".

Din punct de vedere juridic, textul reprezintă o aplicație a principiului răspunderii civile, fie extracontractuale, fie contractuale în funcție de momentul nașterii obligației de informare, potrivit art. 17 sau art. 18 C. muncii, stabilindu-se totodată un termen de prescripție de 30 de zile de la data neîndeplinirii acestei obligații pentru sesizarea instanței.

Or, în funcție de ipoteze, calculul termenului suportă dezbateri, în condițiile în care prin reglementare s-a legiferat obligația de informare „anterioară încheierii/modificării contractului", urmată însă de instituirea unei prezumții probatorii de îndeplinire a acesteia odată cu semnarea contractului, respectiv de o obligație de comunicare a modificării elementelor contractuale în 20 zile de la operarea acestora.

În ipoteza simplă, în cazul în care neîndeplinirea obligație de informare vizează neînscrierea în contract/act adițional a unor elemente esențiale, respectiv înscrierea unor elemente eronate în contract/act adițional termenul de prescripție se calculează de la semnarea contractului/comunicarea actului adițional. Deși, la o primă vedere, soluția legală satisface cerințele de previzibilitate și stabilitate în planul raporturilor de drept substanțial, în mod real stabilirea acestui termen lipsește de orice conținut dreptul salariatului de a se adresa instanței. În mod concret, este greu de imaginat o ipoteză în care salariatul să cunoască în termen de 30 de zile de la data semnării contractului, primirii notificării de informare modificatoare caracterul eronat/omisiv al clauzelor comunicate, fiind mult mai probabil ca pe parcursul derulării raporturilor de muncă să descopere și, corelativ, să poată dovedi un prejudiciu legat de informarea sa defectuoasă. Cu toate acestea, termenul este stabilit ca plecând de la data neîndeplinirii obligației și nu de la data de când salariatul a cunoscut sau ar fi trebuit sa cunoască neîndeplinirea totală/parțială a obligației de informare de către angajator.

Pe de altă parte, în ipoteza persoanei selectate în vederea angajării, termenul legal de sesizare a instanței apare inutil, în condițiile în care norma din art. 17 alin. (1) C. muncii instituie obligativitatea unei astfel de informări chiar anterior încheierii contractului, dar instituie o prezumție de îndeplinire a obligației de informare la momentul semnării contractului [art. 17 alin. (2) C. muncii]. Or, chiar în ipoteza dovedirii de către titularul acțiunii a condițiilor prealabile intrinseci, referitoare la calitatea de persoană selectată (raporturile cu angajatorul fiind exclusiv pe tărâm extracontractual), respectiv la realizarea unei solicitării de informare prealabilă rămasă fără de răspuns, angajatorul, pârât în litigiul dedus judecății, ar putea opune procedural, excepția de prematuritate a acțiunii, invocând că dispoziția înscrisă în art. 17 alin. (2) C. muncii, stabilește în favoarea sa un termen suspensiv cert, obligația de informare putând fi realizată cel mai târziu la semnarea

contractului. În condițiile în care din punct de vedere legal, semnarea contractului valorează îndeplinirea obligației de informare este cert că anterior acestui moment nu se poate stabili juridic „o neîndeplinire a obligației", element determinat pentru curgerea termenului de sesizare a instanței. Din această perspectivă, chiar în ipoteza în care problema termenului de sesizare a instanței ar fi depășită, angajatorul s-ar putea întotdeauna prevala de dispoziția înscrisă în art. 17 alin. (2) C. muncii, invocând că nu poate fi reținută vreo culpă în sarcina sa, în condițiile în care legea însăși îi acordă beneficiul termenului legat de semnarea contractului individual de muncă, astfel încât o informare prealabilă nu era nici imperios necesară și, pe cale de consecință, nici sancționabilă judiciar.

Nu în ultimul rând, lipsa de eficacitate juridică în sensul protecției salariatului rezidă și din faptul că, potrivit textului, salariatul, în acțiunea adresată instanței, solicită „despăgubiri corespunzătoare prejudiciului pe care l-a suferit ca urmare a neexecutării de către angajator a obligației de informare".

Pe de o parte, trebuie subliniat că despăgubirile pretinse pe tărâmul art. 19 C. muncii sunt subsumate exclusiv prejudiciului decurgând din neîndeplinirea obligației de informare și nu din încălcarea unor obligații contractuale. De exemplu, pe tărâmul art. 19 C. muncii, salariatul este ținut la a proba existența unui prejudiciu cert și determinat decurgând din neprevederea corectă în contract a duratei concediului anual de odihnă [art. 17 alin. (2) lit. i) C. muncii] – de exemplu, pentru condiții de muncă vătămătoare, fără însă ca aceasta acțiune să poată fi confundată cu acțiunea directă, contractuală, pe tărâmul art. 146 și art. 147 C. muncii de obligare a angajatorului la acordarea integrală a concediului de odihnă, eventual la repararea prejudiciului direct cauzat prin neefectuarea concediului legal. În prima ipoteză, în temeiul art. 19 C. muncii, salariatului îi va incumba sarcina probei legată de natura și cuantificarea prejudiciului derivând exclusiv din neinformarea sa corectă, în cel de al doilea caz va fi în sarcina angajatorului să dovedească executarea obligației de acordare a concediului de odihnă în condițiile legii, potrivit art. 271 C. muncii.

În condițiile în care obligația de informare rămâne distinctă de executarea însăși a obligațiilor contractuale, iar sarcina dovedirii unui prejudiciu material/moral va reveni întotdeauna salariatului, fiind supusă tuturor exigențelor procesuale, norma înscrisă în art. 19 C. muncii nu reprezintă decât o particularizare a dreptului de acces la instanță, drept oricum garantat constituțional, supus însă unui termen extrem de scurt de prescripție, fără a oferi metode reale și eficiente de protecție a salariatului și de sancționare a conduitei nelegale a angajatorului, în ceea ce privește îndeplinirea obligației de informare. În acest sens, stabilirea *ope legis* a sancțiunii aplicabile (prezumarea unui prejudiciu, stabilirea unor amenzi penalizatoare, considerarea clauzelor defavorabile salariatului ca nescrise) ar asigura salariaților o protecție judiciară eficientă pentru respectarea drepturilor lor, asigurând rezultatul cerut de directivă, soluție ce se impune *de lege ferenda*.

Capitolul III.
Protecția tinerilor la locul de muncă

III.1. Directiva 94/33/CE a Consiliului din 22 iunie 1994 privind protecția tinerilor la locul de muncă[1]

Directiva are ca scop principal interzicerea încadrării copiilor în muncă, precum și stabilirea unor condiții stricte, protective a încadrării în muncă a tinerilor.

În preambulul Directivei, s-a reținut:

„Carta comunitară a drepturilor sociale fundamentale ale lucrătorilor, adoptată în cadrul Consiliului European de la Strasbourg, la 9 decembrie 1989, de către șefii de stat și de guvern a 11 state membre, declară, în special la punctele 20 și 22, următoarele:

«20. Fără a aduce atingere normelor mai favorabile tinerilor, în special cele care asigură prin formare integrarea profesională a acestora și cu excepția unor derogări limitate la anumite munci ușoare, vârsta minimă de încadrare în muncă nu trebuie să fie inferioară vârstei la care încetează perioada de școlarizare obligatorie și, în nici un caz, celei de 15 ani;

22. Trebuie să fie luate măsurile necesare în vederea adaptării normelor de drept al muncii aplicabile tinerilor lucrători, astfel încât acestea să răspundă cerințelor dezvoltării lor, precum și nevoilor lor de formare profesională și de încadrare în muncă».

În consecință, plecând de la principiile Organizației Internaționale a Muncii în domeniul protecției tinerilor la locul de muncă, inclusiv de cele privind vârsta minimă de ocupare sau de încadrare în muncă, dar și de la Rezoluția privind munca copiilor[2], prin care Parlamentul European sintetizează aspectele muncii tinerilor și subliniază aspectele muncii tinerilor și, în special, efectele pe care aceasta le are asupra sănătății, securității și dezvoltării lor fizice și intelectuale și insistă asupra necesității de a adopta o directivă care să armonizeze legislațiile naționale în domeniu, sistemul de protecție a copiilor și tinerilor în cadrul raporturilor de muncă, în dimensiunea europeană a primit o reglementare distinctă, prin Directiva 94/33/CEE.

Anexa la Directiva 94/33/CEE care stabilește agenții și procedeele și lucrările nocive a fost modificată prin Directiva 2014/27/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 de modificare a Directivelor 92/58/CEE, 92/85/CEE, 94/33/CE, 98/24/CE ale Consiliului și a Directivei 2004/37/CE a Parlamentului European și a Consiliului pentru a le alinia la Regulamentul (CE) nr. 1272/2008 privind clasificarea, etichetarea și ambalarea substanțelor și a amestecurilor[3].

---

[1] JO L 216 din 20 august 1994, p. 12.

[2] JO C 190 din 20 iulie 1987, p. 44.

[3] JO L 65 din 5 martie 2014, pp. 1-7.

Standardele naționale asigurau la momentul intrării în vigoare a directivei nivelul de protecție solicitat de acesta, implementarea directivei neridicând probleme majore[1]. În acest sens, Comisia Europeană a statuat că „directiva stabilește cerințele minime pentru sănătate și siguranță în ceea ce privește tinerii, dar nu are drept scop alinierea legislației statelor membre la normele minime. În conformitate cu art. 136 și art. 137 din Tratat, obiectivul stabilit pentru acțiunile comunitare este acela de a sprijini și a completa activitățile statelor membre în acest domeniu. Este clar din rapoartele naționale că punerea în aplicare a directivei nu a condus la o reducere a nivelului actual de protecție a lucrătorilor tineri"[2].

De subliniat că în interpretarea și aplicarea directivei analizate, Curtea de Justiție a Uniunii Europene nu a fost sesizată potrivit procedurilor instituite de Tratat.

Potrivit art. 32 din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene[3]: „încadrarea în muncă a copiilor este interzisă. Vârsta minimă de încadrare în muncă nu poate fi inferioară celei la care încetează perioada de școlarizare obligatorie, fără a aduce atingere normelor mai favorabile tinerilor și cu excepția unor derogări limitate.

Tinerii acceptați să lucreze trebuie să beneficieze de condiții de muncă adaptate vârstei și să fie protejați împotriva exploatării economice sau a oricărei activități care ar putea pune în pericol securitatea, sănătatea, dezvoltarea lor fizică, psihică, morală sau socială sau care le-ar putea compromite educația".

S-a arătat că „un muncitor tânăr din UE este accidentat grav cel puțin în fiecare minut și o persoană tânără decedează la locul de muncă în UE, cel puțin o dată la două zile. Rezultatul este ruinarea vieții tinerilor sau pierderea acesteia înainte de a fi început cu adevărat să se bucure de anii de maturitate"[4].

S-a subliniat însă că „legislația națională și europeană a pus bazele solide pentru a crea condiții de lucru care contribuie la minimizarea riscurilor de securitate și sănătate la locul de muncă pentru tinerii muncitorii. Directiva UE privind lucrătorii tineri a fost pusă în aplicare în Statele membre și a avut caracter stimulator pentru Campania europeană «Sănătate și securitate în muncă din 2006 cu privire la persoanele tinere» care a sprijinit și stimulat în continuare această activitate"[5].

---

[1] A se vedea în acest sens, *Raport al Comisiei către Parlamentul European, Consiliu, Comitetul economic și social european și Comitetul regiunilor cu privire la aplicarea Directivei 94/33/EC privind protecția tinerilor la locul de muncă* – http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52004DC0105&from=RO.

[2] Raportul Comisie Europene, *supra,* nota subsol 4.

[3] JO C 202 din 7 iunie 2016, pp. 389-405.

[4] Agenția Europeană pentru Securitate și Sănătate în Muncă – *Preventing risks to young workers: policy, programmes and workplace practices, 2009, vers. engl., tr. ns., p. 1 – https://osha.europa.eu/en/tools-and-publications/publications/reports/TE3008760 ENC, cu trimitere la* Agenția Europeană pentru Securitate și Sănătate în Muncă, Tinerii muncitori – *Facts and figures*, 2007 – http://osha.europa.eu/en/publications/reports/TE7606507ENC/view.

[5] *Idem*, p. 31.

Secțiunea I

A. Obiectul

Potrivit art. 1 alin. (1) din directivă, statele membre iau măsurile necesare pentru a interzice munca copiilor. Statele membre se asigură că, în condițiile prevăzute de prezenta directivă, vârsta minimă de ocupare sau de încadrare în muncă nu este inferioară vârstei la care încetează școlarizarea obligatorie pe bază de program integral, impusă de legislația națională și, în orice caz, celei de 15 ani.

Potrivit alin. (2) al aceluiași articol, statele membre se asigură că munca adolescenților este strict reglementată și protejată în condițiile prevăzute de prezenta directivă.

Dispozițiile alin. (3) stabilesc că statele membre se asigură, de o manieră generală, că orice angajator garantează tinerilor condiții de muncă adaptate vârstei lor. Statele membre asigură protecția tinerilor împotriva exploatării economice și împotriva oricărei munci care poate să dăuneze securității, sănătății sau dezvoltării lor fizice, psihologice, morale sau sociale sau să compromită educația acestora.

B. Domeniul de aplicare

Potrivit art. 2 alin. (1), directiva se aplică oricărei persoane în vârstă de până la 18 ani care are un contract de muncă sau un raport de muncă definit de dreptul în vigoare într-un stat membru sau supus dreptului în vigoare într-un stat membru.

Dispozițiile alin. (2) permit derogări stabilind că statele membre pot, prin acte cu putere de lege sau norme administrative, să prevadă că prezenta directivă nu se aplică, în limitele și în condițiile pe care acestea le stabilesc, prin acte cu putere de lege sau norme administrative, lucrărilor ocazionale sau de scurtă durată care privesc:

a) serviciul casnic exercitat într-o gospodărie particulară sau

b) munca socotită ca nefiind vătămătoare, dăunătoare sau periculoasă pentru tineri în întreprinderea familială.

C. Definiții

Dispozițiile art. 3 cuprind definiri ale principalelor concepte noționale cu care operează directiva:

a) prin *tânăr* se înțelege orice persoană în vârstă de până la 18 ani, prevăzută la art. 2 alin. (1);

b) prin *copil* se înțelege orice tânăr care nu a atins vârsta de 15 ani sau care face încă obiectul școlarizării obligatorii pe bază de program integral, impusă de legislația națională;

c) prin *adolescent* se înțelege orice tânăr în vârstă de cel puțin 15 ani și de cel mult 18 ani, care nu mai face obiectul școlarizării obligatorii pe bază de program integral, impusă de legislația națională;

d) prin *munci ușoare* se înțeleg toate muncile care, prin natura proprie sarcinilor pe care le presupun și a condițiilor specifice în care acestea sunt efectuate:

i) nu pot aduce atingere securității, sănătății sau dezvoltării copiilor și
ii) nu sunt de natură să aducă atingere frecventării de către aceștia a școlilor, participării lor la programe de orientare sau de formare profesională aprobate de către autoritatea competentă sau aptitudinii de a beneficia de instruirea primită.

e) prin *timp de lucru* se înțelege orice perioadă pe durata căreia tânărul se află la muncă, la dispoziția angajatorului și în exercitarea activității sau funcțiilor sale, în conformitate cu legislațiile și practicile naționale;

f) prin *perioadă de repaus* se înțelege orice perioadă care nu este timp de lucru.

D. Interzicerea muncii copiilor

Dispozițiile art. 4 alin. (1) stabilesc că statele membre iau măsurile necesare pentru interzicerea muncii copiilor.

Potrivit alin. (2) din același articol, ținând seama de obiectivele prevăzute la art. 1, statele membre pot, prin acte cu putere de lege sau norme administrative, să prevadă că interzicerea muncii copiilor să nu se aplice:

a) copiilor care exercită activitățile prevăzute la art. 5;

b) copiilor în vârstă de cel puțin 14 ani care lucrează în cadrul unui sistem de formare în alternanță sau de stagiu în întreprindere, în măsura în care această muncă este prestată în conformitate cu condițiile prescrise de către autoritatea competentă;

c) copiilor în vârstă de cel puțin 14 ani care efectuează munci ușoare, altele decât cele care țin de art. 5; cu toate acestea, alte munci ușoare decât cele care țin de art. 5 pot fi efectuate de către copii începând cu vârsta de 13 ani pentru un număr limitat de ore pe săptămână și pentru categorii de muncă stabilite de legislația națională.

Dispozițiile art. 4 alin. (3) impun ca statele membre care recurg la posibilitatea prevăzută la alin. (2) lit. c) să stabilească condițiile de muncă specifice acestor munci ușoare, cu respectarea dispozițiilor prezentei directive.

E. Activitățile culturale sau similare

Potrivit art. 5 alin. (1), încadrarea copiilor în vederea desfășurării unor activități cu caracter cultural, artistic, sportiv sau publicitar este condiționată de obținerea unei autorizații prealabile eliberate de autoritatea competentă pentru fiecare caz în parte.

Conform alin. (2), statele membre stabilesc, prin acte cu putere de lege sau norme administrative, condițiile de muncă pentru copii în cazurile prevăzute la alin. (1) și modalitățile procedurii de autorizare prealabilă, cu condiția ca activitățile:

i) să nu poată aduce atingere securității, sănătății sau dezvoltării copiilor și
ii) să nu fie de natură să aducă atingere frecventării de către aceștia a școlilor, participării lor la programe de orientare sau de formare profesională aprobate de către autoritatea competentă sau aptitudinii de a beneficia de instruirea primită.

Potrivit alin. (3), prin derogare de la procedura prevăzută la alin. (1) și pentru copiii care au atins vârsta de 13 ani, statele membre pot să autorizeze, prin acte cu putere de lege sau norme administrative, în condiții pe care le stabilesc, încadrarea copiilor în vederea desfășurării unor activități cu caracter cultural, artistic, sportiv sau publicitar.

Dispozițiile art. 5 alin. (4) prevăd că statele membre care dispun de un sistem de aprobare specific pentru agențiile de manechine în ceea ce privește activitățile copiilor pot să mențină acest sistem.

Secțiunea II

F. Obligațiile generale ale angajatorului

Potrivit art. 6 alin. (1) din directivă, fără a aduce atingere art. 4 alin. (1), angajatorul ia măsurile necesare pentru protecția securității și sănătății tinerilor, ținând cont în special de riscurile specifice prevăzute la art. 7 alin. (1).

Potrivit alin. (2), angajatorul pune în practică măsurile prevăzute la alin. (1) pe baza unei evaluări a riscurilor existente pentru tineri și legate de munca acestora. Evaluarea trebuie să fie efectuată înainte ca tinerii să înceapă munca și cu ocazia oricărei modificări importante a condițiilor de muncă și trebuie să se refere în principal la următoarele elemente:

a) echipamentul și organizarea locului de muncă și a postului de lucru;

b) natura, gradul și durata expunerii la agenți fizici, biologici și chimici;

c) organizarea, alegerea și utilizarea echipamentelor de lucru, în special a agenților, mașinilor, aparatelor și dispozitivelor, precum și manipularea acestora;

d) organizarea procedeelor de lucru, desfășurarea muncii și interacțiunea acestora (organizarea muncii);

e) stadiul formării și informării tinerilor.

În cazul în care această evaluare demonstrează existența unui risc pentru securitatea, sănătatea fizică sau mintală sau dezvoltarea tinerilor, trebuie să se asigure o evaluare și o supraveghere a sănătății tinerilor, gratuite și adecvate, la intervale regulate, fără a aduce atingere Directivei 89/391/CEE. Evaluarea și supravegherea gratuită pot să facă parte dintr-un sistem național de sănătate.

Potrivit alin. (3), angajatorul informează tinerii cu privire la eventualele riscuri și la toate măsurile adoptate în ceea ce privește securitatea și sănătatea tinerilor. În afară de aceasta, angajatorul informează reprezentanții legali ai copiilor cu privire la eventualele riscuri și la măsurile adoptate în ceea ce privește securitatea și sănătatea copiilor.

Alineatul (4) prevede că angajatorul asociază serviciile de protecție și de prevenire prevăzute la art. 7 din Directiva 89/391/CEE în planificarea, aplicarea și controlul condițiilor de securitate și de sănătate aplicabile muncii tinerilor.

G. Vulnerabilitatea tinerilor. Interdicțiile de muncă

Articolul 7 alin. (1) prevede că: statele membre asigură protecția tinerilor împotriva riscurilor specifice pentru securitatea, sănătatea și dezvoltarea lor, care rezultă din lipsa de experiență, din absența conștientizării riscurilor existente sau potențiale, sau din insuficienta dezvoltare a tinerilor.

Potrivit alin. (2), fără a aduce atingere art. 4 alin. (1), statele membre interzic, în acest scop, munca tinerilor în activități care:

a) depășesc în mod obiectiv capacitățile lor fizice sau psihologice;

b) implică o expunere nocivă la agenți toxici, cancerigeni, care cauzează modificări genetice ereditare, având efecte nefaste pentru făt pe perioada graviditățiisau având orice alt efect nefast cronic asupra ființei umane;

c) implică o expunere nocivă la radiații;

d) prezintă riscuri de accidentare pe care se presupune că tinerii, din cauza neconștientizării aspectelor de securitate sau a lipsei lor de experiență sau de pregătire, nu le pot identifica sau preveni sau

e) care pun în pericol sănătatea prin expunerea la frig sau căldură sau din cauza zgomotului sau a vibrațiilor.

Printre activitățile care pot să antreneze riscuri specifice pentru tineri, în sensul alin. (1), se numără în special:

– lucrările care implică o expunere nocivă la agenții fizici, biologici și chimici prevăzuți în Anexă la punctul I și

– procedeele și lucrările prevăzute în Anexă la punctul II.

Potrivit alin. (3), statele membre pot, prin acte cu putere de lege sau norme administrative, să autorizeze pentru adolescenți derogări de la alin. (2), atunci când acestea sunt indispensabile pentru formarea profesională a adolescenților și cu condiția ca protecția securității și sănătății acestora să fie asigurată prin efectuarea lucrărilor sub supravegherea unei persoane competente în sensul art. 7 din Directiva 89/391/CEE și sub rezerva garantării protecției asigurate de directiva menționată.

Secțiunea III

H. Timpul de lucru

Potrivit art. 8 alin. (1) din directivă, satele membre care recurg la posibilitatea prevăzută la art. 4 alin. (2) lit. b) sau lit. c) iau măsurile necesare pentru limitarea timpului de lucru al copiilor:

a) la 8 ore pe zi și la 40 de ore pe săptămână pentru copiii care fac obiectul unui sistem de formare în alternanță sau de stagiu în întreprindere;

b) la 2 ore pe zi de școală și la 12 ore pe săptămână pentru muncile efectuate pe durata perioadei școlare, în afara orelor de școală, în măsura în care legislațiile și practicile naționale nu interzic acest lucru. În nici un caz, timpul zilnic de lucru nu poate depăși 7 ore; această limită poate fi extinsă la 8 ore pentru copiii care au atins vârsta de 15 ani;

c) la 7 ore pe zi și la 35 de ore pe săptămână pentru lucrările efectuate pe durata unei perioade de inactivitate școlară de cel puțin o săptămână; aceste limite pot fi extinse la 8 ore pe zi și la 40 de ore pe săptămână pentru copiii care au atins vârsta de 15 ani;

d) la 7 ore pe zi și la 35 de ore pe săptămână pentru muncile ușoare efectuate de copiii care nu mai fac obiectul școlarizării obligatorii pe bază de program integral, impusă de legislația națională.

Potrivit art. 8 alin. (2) statele membre iau măsurile necesare pentru limitarea timpului de lucru al adolescenților la 8 ore pe zi și la 40 de ore pe săptămână.

Dispozițiile alin. (3) stabilesc că timpul consacrat pregătirii de către tânărul care lucrează în cadrul unui sistem de formare teoretică și practică în alternanță sau de stagiu în întreprindere este inclus în timpul de lucru.

Potrivit alin. (4), atunci când un tânăr este încadrat în muncă de către mai mulți angajatori, zilele de muncă și orele de muncă efectuate sunt însumate.

Articolul 8 alin. (5) prevede că statele membre pot, prin acte cu putere de lege sau norme administrative, să autorizeze derogări de la alin. (1) lit. a) și de la alin. (2) cu titlu de excepție sau în cazul în care motive obiective justifică derogarea. Statele membre stabilesc, prin acte cu putere de lege sau norme administrative, condițiile, limitele și modalitățile de punere în aplicare a unor astfel de derogări.

I. Munca de noapte

Potrivit art. 9 alin. (1) lit. a), statele membre care recurg la posibilitatea prevăzută la art. 4 alin. (2) lit. b) sau lit. c) iau măsurile necesare pentru interzicerea muncii copiilor între orele 8 seara și 6 dimineața, iar conform art. 9 alin. (1) lit. b) din directivă statele membre iau măsurile necesare pentru interzicerea muncii adolescenților fie între orele 10 seara și 6 dimineața, fie între orele 11 seara și 7 dimineața.

Potrivit art. 9 alin. (2) lit. a) statele membre pot, prin acte cu putere de lege sau norme administrative, să autorizeze munca adolescenților pe durata perioadei de interzicere a muncii de noapte prevăzute la alin. (1) lit. b) pentru anumite sectoare de activitate. În acest caz, statele membre iau măsurile adecvate pentru supravegherea adolescentului de către un adult pentru situațiile în care o astfel de supraveghere este necesară pentru protecția adolescentului. Potrivit art. 9 alin. (2) lit. b) în cazul în care statele membre aplică lit. a), munca rămâne interzisă între miezul nopții și ora 4 dimineața.

Cu toate acestea, conform art. 9 alin. (2) teza a II-a, statele membre pot, prin acte cu putere de lege sau norme administrative, să autorizeze munca adolescenților pe durata perioadei de interzicere a muncii de noapte în cazurile prevăzute în cele ce urmează, atunci când motive obiective o justifică și cu condiția ca un repaus compensator adecvat să fie acordat adolescenților și ca obiectivele prevăzute la art. 1 să nu fie periclitate:

- lucrări efectuate în sectoarele navigației sau pescuitului;
- lucrări efectuate în cadrul forțelor armate sau poliției;
- lucrări efectuate în spitale sau instituții similare;
- activități cu caracter cultural, artistic, sportiv sau publicitar.

Potrivit art. 9 alin. (3) adolescenții beneficiază, înainte de a li se atribui o muncă de noapte și, ulterior, la intervale regulate, de o evaluare gratuită a sănătății și capacității lor, cu excepția cazului în care munca pe durata perioadei de interzicere a muncii are un caracter excepțional.

J. Perioada de repaus

Potrivit art. 10 alin. (1) lit. a), statele membre care recurg la posibilitatea prevăzută la art. 4 alin. (2) lit. b) sau lit. c) iau măsurile necesare pentru ca, pentru fiecare perioadă de 24 de ore, copiii să beneficieze de o perioadă minimă de repaus de 14 ore consecutive,

iar potrivit art. 10 alin. (1) lit. b) statele membre iau măsurile necesare pentru ca, pentru fiecare perioadă de 24 de ore, adolescenții să beneficieze de o perioadă minimă de repaus de 12 ore consecutive.

Potrivit art. 10 alin. (2), statele membre iau măsurile necesare pentru ca, pentru fiecare perioada de 7 zile:

– copiii în privința cărora au recurs la posibilitatea prevăzută la art. 4 alin. (2) lit. b) sau lit. c) și

– adolescenții

să beneficieze de o perioadă minimă de repaus de două zile, dacă este posibil, consecutive.

În cazul în care motive tehnice sau organizatorice justifică acest lucru, perioada minimă de repaus poate fi redusă, dar nu poate, în nici un caz, să fie mai mică de 36 de ore consecutive.

Perioada minimă de repaus prevăzută în primul și al doilea paragraf include, în principiu, duminica.

Potrivit art. 10 alin. (3), statele membre pot, prin acte cu putere de lege sau norme administrative, să prevadă ca perioadele minime de repaus prevăzute la alin. (1) și alin. (2) să poată fi întrerupte în cazul unor activități caracterizate de perioade de muncă fracționate sau de scurtă durată în cursul zilei.

Conform alin. (4), statele membre pot, prin acte cu putere de lege sau norme administrative, să prevadă pentru adolescenți derogări de la alin. (1) lit. b) și de la alin. (2) în cazurile prevăzute în cele ce urmează, atunci când motive obiective justifică acest lucru și cu condiția ca un repaus compensator adecvat să fie acordat adolescenților și ca obiectivele prevăzute la art. 1 să nu fie periclitate:

a) lucrări efectuate în sectoarele navigației sau pescuitului;

b) lucrări efectuate în cadrul forțelor armate sau poliției;

c) lucrări efectuate în spitale sau instituții similare;

d) lucrări efectuate în agricultură;

e) lucrări efectuate în sectorul turismului sau în sectorul hotelier, al restaurantelor și cafenelelor;

f) activități caracterizate de perioade de muncă fracționate în cursul zilei.

K. Repausul anual

Potrivit art. 11, statele membre care recurg la posibilitatea prevăzută la art. 4 alin. (2) lit. b) sau lit. c) se asigură ca perioada liberă de orice muncă să fie inclusă, în măsura posibilului, în cadrul vacanțelor școlare ale copiilor care fac obiectul școlarizării obligatorii pe bază de program integral, impusă de legislația națională.

L. Timpul de pauză

Potrivit art. 12, statele membre iau măsurile necesare pentru ca tinerii să beneficieze, în cazul în care timpul de lucru zilnic este mai mare de 4 ore și jumătate, de un timp de pauză de cel puțin 30 de minute, dacă este posibil, consecutive.

B.C.U. „M. EMINESCU" IAȘI

M. Munca adolescenților în caz de forță majoră

Potrivit art. 13, statele membre pot, prin acte cu putere de lege sau norme administrative, să autorizeze derogări de la art. 8 alin. (2), art. 9 alin. (1) lit. b), art. 10 alin. (1) lit. b) și, în privința adolescenților, de la art. 12, pentru munci prestate în împrejurările prevăzute la art. 5 alin. (4) din Directiva 89/391/CEE, cu condiția ca aceste munci să fie de scurtă durată și să nu sufere nici o întârziere, ca lucrătorii adulți să nu fie disponibili și ca perioade echivalente de repaus compensator să fie acordate adolescenților respectivi în termen de 3 săptămâni.

Secțiunea IV

N. Măsuri

Articolul 14 stabilește în sarcina fiecărui stat membru obligația de a lua toate măsurile necesare ce urmează a fi aplicate în cazul nerespectării dispozițiilor adoptate în aplicarea prezentei directive, aceste măsuri trebuind să aibă un caracter efectiv și proporționat.

O. Adaptarea anexei

Potrivit art. 15, adaptările de natură strict tehnică ale anexei în funcție de progresul tehnic, de evoluția reglementărilor sau specificațiilor internaționale sau a cunoștințelor în domeniul reglementat de prezenta directivă se adoptă în conformitate cu procedura prevăzută la art. 17 din Directiva 89/391/CEE.

P. Menținerea nivelului de protecție în vigoare

Potrivit art. 16, „fără a aduce atingere dreptului statelor membre de a elabora, în funcție de evoluția situației, dispoziții diferite în domeniul protecției tinerilor, în măsura în care cerințele minime prevăzute de prezenta directivă sunt respectate, punerea în practică a prezentei directive nu constituie o justificare valabilă pentru diminuarea nivelului general de protecție a tinerilor".

Q. Dispoziții finale

Articolul 17 alin. (1) lit. a) stabilește că „statele membre adoptă și pun în aplicare actele cu putere de lege și actele administrative necesare pentru a se conforma prezentei directivei până la data de 22 iunie 1996 și se asigură că, la această dată, partenerii sociali stabilesc dispozițiile necesare prin acord, statele membre fiind obligate să adopte orice dispoziție necesară care să le permită garantarea în orice moment a rezultatelor impuse de prezenta directivă"; potrivit art. 17 lit. b), „pe termen de patru ani de la data prevăzută la lit. a), Regatului Unit i se permite să nu pună în aplicare art. 8 alin. (1) lit. b) primul paragraf în ceea ce privește dispoziția referitoare la durata maximă a săptămânii de lucru, precum și art. 8 alin. (2) și art. 9 alin. (1) lit. b) și alin. (2)". Comisia prezintă un raport cu privire la efectele prezentei dispoziții. Consiliul, hotărând în conformitate cu condițiile prevăzute

de Tratat, decide dacă perioada menționată anterior trebuie să fie prelungită. Articolul 17 alin. (1) lit. c) stabilește obligația statelor membre de a informa Comisia în acest sens.

Potrivit art. 17 alin. (2), atunci când statele membre adoptă dispozițiile prevăzute la alin. (1), ele conțin o trimitere la prezenta directivă sau sunt însoțite de o asemenea trimitere la data publicării lor oficiale. Statele membre stabilesc modalitățile de efectuare a acestei trimiteri.

Potrivit alin. (3) și alin. (4), statele membre comunică Comisiei textele principalelor dispoziții de drept intern deja adoptate sau în curs de adoptare în domeniul reglementat de prezenta directivă și raportează, la fiecare cinci ani, cu privire la punerea în practică a dispozițiilor prezentei directive, indicând punctele de vedere ale partenerilor sociali. Comisia informează Parlamentul European, Consiliul și Comitetul Economic și Social cu privire la aceasta.

Ultimul alineat prevede: „Comisia prezintă periodic Parlamentului European, Consiliului și Comitetului Economic și Social un raport cu privire la aplicarea prezentei directive, ținând seama de alin. (1)-(4)".

Potrivit art. 18, directiva se adresează statelor membre.

R. Anexa

Anexa la Directiva 94/33/CEE astfel cum a fost modificată prin Directiva 2014/27/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 definește agenții fizici, biologi și chimici (art. I), precum și procedeele și lucrările (art. II).

III.2. Concluzii

În dreptul intern, potrivit art. 49 alin. (3) și (4) din Constituție exploatarea minorilor, folosirea lor în activități care le-ar dăuna sănătății, moralității sau care le-ar pune în primejdie viața ori dezvoltarea normală sunt interzise. Minorii sub vârsta de 15 ani nu pot fi angajați ca salariați.

Codul civil definește în art. 37 capacitatea de exercițiu ca fiind aptitudinea persoanei de a încheia singură acte juridice civile. Ca regulă, capacitatea de exercițiu deplină începe la data când persoana devine majoră, respectiv la împlinirea vârstei de 18 ani. „Legea face însă unele distincții în ceea ce-l privește pe minor, care au la bază dezvoltarea sa progresivă, pe măsură ce înaintează în vârstă. Astfel, conform art. 43 alin. (1) NCC, minorii care nu au împlinit 14 ani sunt lipsiți total de capacitate de exercițiu, adică de capacitatea de a încheia singuri acte juridice; ei sunt incapabili în mod absolut. De la 14 ani dobândesc o capacitate de exercițiu restrânsă. Incapacitatea minorilor sub 14 ani are ca scop ocrotirea lor"[1].

Minorul poate dobândi capacitate de exercițiu deplină, după ce a împlinit vârsta de 16 ani, în două modalități: prin căsătorie[2] sau prin recunoaștere de către instanța de

[1] C.T. UNGUREANU, *Drept civil. Partea generală. Persoanele*, ed. a 3-a, Ed. Hamangiu, București, 2016, pp. 70-71.

[2] Conform art. 272 NCC privind vârsta matrimonială, căsătoria se poate încheia dacă viitorii soți au împlinit vârsta de 18 ani (regula). În mod excepțional, pentru motive temeinice, minorul care a împlinit

tutelă, în anumite condiții și pentru motive temeinice (art. 40 NCC privind capacitatea de exercițiu anticipată).

În literatura de specialitate s-a arătat că „o persoană nu poate avea mai multe capacități, dar capacitatea poate îmbrăca mai multe forme raportat la ramura de drept care interesează"[1].

Potrivit art. 13 C. muncii, persoana fizică dobândește capacitate de muncă la împlinirea vârstei de 16 ani. Excepțional, persoana fizică poate încheia un contract individual de muncă în calitate de salariat și după împlinirea vârstei de 15 ani, cu acordul părinților sau a reprezentanților legali, pentru activități potrivite cu dezvoltarea fizică, aptitudinile și cunoștințele sale, dacă astfel nu îi sunt periclitate sănătatea și pregătirea profesională[2].

Textul este conform cu prevederile directivei doar în ceea ce privește standardul minim al vârstei permise pentru angajare. Însă, în sensul art. 1 din directivă, în sarcina statelor membre există obligația de a asigura că vârsta minimă de ocupare sau de încadrare în muncă *nu este inferioară vârstei la care încetează școlarizarea obligatorie pe bază de program integral*, impusă de legislația națională și, în orice caz, celei de 15 ani. Or, potrivit art. 16 alin. (1) din Legea nr. 1/2011[3], republicată, învățământul general obligatoriu este de 10 clase și cuprinde învățământul primar și cel gimnazial.

Prin art. 3 lit. b) din H.G. nr. 600/2007 privind protecția tinerilor la locul de muncă[4], legislația secundară română definește noțiunea de copil în sensul directivei, stabilind că prin copil, se înțelege „orice persoană care nu a atins vârsta de 15 ani sau orice tânăr în vârstă de cel puțin 15 ani și de cel mult 18 ani care face încă obiectul școlarizării obligatorii pe bază de program integral, stabilit de lege".

Totuși, pe de o parte, hotărârea de guvern[5] este un tip de act normativ secundar, dat în vederea punerii în executare a legii și nu poate modifica sau adăuga la norma legală. Pe de altă parte, textul preia sintagma uzitată de directivă „școlarizare obligatorie pe baza de program integral", deși legea națională în materie de învățământ nu operează cu această categorie noțională.

Potrivit art. 5 din H.G. nr. 600/2007, încadrarea în muncă a copiilor este interzisă. Prin derogare de la prevederile alin. (1), copiii în vârstă de cel puțin 16 ani, care fac obiectul școlarizării obligatorii, pe bază de program integral, pot încheia, în condițiile legii, un contract individual de muncă în calitate de salariat pentru desfășurarea de munci ușoare. Copilul care face obiectul școlarizării obligatorii pe bază de program integral poate

---

vârsta de 16 ani se poate căsători în temeiul unui aviz medical, cu încuviințarea părinților săi sau, după caz, a tutorelui și cu autorizarea instanței de tutelă în a cărei circumscripție minorul își are domiciliul.

[1] L. Zidaru, *Persoana fizică*, în lucrarea *Conferințele Noului Cod civil*, publicată în cadrul proiectului *„Asistență pentru consolidarea capacității instituționale în domeniul formării judecătorilor și procurorilor pentru aplicarea noilor coduri"* implementat de Consiliul Superior al Magistraturii și Institutul Național al Magistraturii București, Patru Ace, 2015, p. 96.

[2] Nerespectarea condiției acordului părinților sau reprezentanților legali atrage nulitatea absolută remediabilă prin împlinirea vârstei de 16 ani înainte de constatarea nulității.

[3] M. Of. nr. 18 din 10 ianuarie 2011, consolidată cu modificările și completările ulterioare.

[4] M. Of. nr. 473 din 13 iulie 2007, cu modificările ulterioare.

[5] Potrivit art. 108 alin. (1) și alin. (2) din Constituția României: „Guvernul adoptă hotărâri și ordonanțe. Hotărârile se emit pentru organizarea executării legilor".

încheia un contract individual de muncă și la împlinirea vârstei de 15 ani, cu acordul părinților sau al reprezentanților legali, pentru desfășurarea de activități potrivite cu dezvoltarea fizică, aptitudinile și cunoștințele sale, dacă astfel nu îi sunt periclitate sănătatea, dezvoltarea și pregătirea profesională.

Se observă că textul citat, instituind regula interzicerii încheierii contractului de muncă cu un „copil" în sensul definit, permite operarea derogării reglementate de art. 4 alin. (2) lit. c) din directivă. Potrivit art. 3 lit. d) din H.G. nr. 600/2007 „munca ușoară" reprezintă toate activitățile care, prin natura proprie sarcinilor pe care le presupun și a condițiilor specifice în care acestea sunt efectuate, nu pot prejudicia securitatea, sănătatea sau dezvoltarea copilului și tânărului și nu sunt de natură să prejudicieze frecvența școlară, participarea la programe de orientare ori de formare profesională, aprobate de conducerea unității de învățământ sau capacitatea acestora de a beneficia de instruirea primită. Legea română nu a preluat celelalte derogările permise de art. 1 din directivă referitoare la lucrările ocazionale sau de scurtă durată care privesc: serviciul casnic exercitat într-o gospodărie particulară sau munca socotită ca nefiind vătămătoare, dăunătoare sau periculoasă pentru tineri în întreprinderea familială.

În ceea ce privește derogarea stabilită de art. 5 din directivă, în dreptul intern, art. 42 NCC prevede:

„(1) Minorul poate să încheie acte juridice privind munca, îndeletnicirile artistice sau sportive ori referitoare la profesia sa, cu încuviințarea părinților sau a tutorelui, precum și cu respectarea dispozițiilor legii speciale, dacă este cazul.

(2) În acest caz, minorul exercită singur drepturile și execută tot astfel obligațiile izvorâte din aceste acte și poate dispune singur de veniturile dobândite".

Se observă că textul citat nu face expres referire la minorul cu capacitate de exercițiu restrânsă, ci la minor în general.

Potrivit dispozițiilor art. 2 alin. (1) și alin. (2) din H.G. nr. 75/2015[1] privind reglementarea prestării de către copii de activități remunerate în domeniile cultural, artistic, sportiv, publicitar și de modeling: „copilul" poate presta activități remunerate în domeniile respective în baza contractelor încheiate, *cu respectarea prevederilor Codului civil*, între organizator și părinți sau reprezentantul legal al copilului ori, după caz, direct cu acesta, în cazul copilului care a împlinit 14 ani, cu încuviințarea prealabilă a părinților sau reprezentantului legal. S-a arătat că „vârsta copiilor care pot presta activități remunerate în domeniile enumerate de legiuitor poate fi de la sub un an [art. 4 lit. e) din H.G. nr. 75/2015] până la vârsta minimă de angajare cu contract de muncă, stabilită de Codul muncii [art. 13 alin. (2)]; legea specială nu derogă deci de la Codul civil (lege generală), orice minor, de orice vârstă putând încheia contracte de prestări servicii referitoare la îndeletnicirile sale. Prevederile din Codul civil și legea specială trebuie coroborate cu art. 13 C. muncii (...)"[2].

Deși a preluat condiția impusă de art. 5 alin. (2) lit. i) din directivă – art. 4 alin. (1) lit. a) interzicând activitățile ce se constituie în munci periculoase pentru copii, în conformitate cu legislația în vigoare, H.G. nr. 75/2015 a adoptat o abordare mult atenuată a prevederilor

[1] M. Of. nr. 115 din 13 februarie 2015.
[2] C.T. Ungureanu, op. cit., p. 72.

art. 5 alin. (2) lit. ii), stabilind prin prevederile art. 4 alin. (1) lit. c) că: durata activităților prestate de copil în domeniile cultural, artistic, sportiv, publicitar și de modeling prevăzute la art. 2 alin. (3) trebuie să nu depășească o oră pe săptămână, de preferință repartizată în zile diferite, în cazul copiilor cu vârsta sub un an, 2 ore pe zi în cazul copiilor cu vârsta cuprinsă între 1 și 5 ani, 4 ore pe zi în cazul copiilor cu vârsta cuprinsă între 5 și 12 ani și 6 ore pe zi în cazul copiilor cu vârsta peste 12 ani, fără a se lua în calcul pauzele scurte după fiecare activitate continuă în parte, dar nu mai mult de 12 ore pe săptămână pentru muncile efectuate pe durata anului școlar, cu condiția efectuării acestora, *cu precădere, în afara orelor de curs*. Or, potrivit textului directivei, activitățile permise copiilor de art. 5 trebuie, *în mod imperativ*, să nu fie de natură să aducă atingere frecventării de către aceștia a școlilor, participării lor la programe de orientare sau de formare profesională aprobate de către autoritatea competentă sau aptitudinii de a beneficia de instruirea primită.

În ceea ce privește transpunerea prevederilor art. 6 din directivă, cu privire la măsurile necesare pentru protecția securității și sănătății tinerilor de către angajator, se remarcă prioritar că dispozițiile Codului muncii nu conțin vreo prevedere specială de această natură în legătură cu munca tinerilor. Singura reglementare ce asigură transpunerea în plan intern a prevederilor directivei referitoare la sănătatea și securitatea în muncă a tinerilor și copiilor, pentru activități permise este cuprinsă în H.G. nr. 600/2007. Potrivit art. 4 și conform art. 6 alin. (1) și alin. (2) din H.G. nr. 600/2007, angajatorul este obligat să ia masurile necesare pentru asigurarea securității și protejarea sănătății tinerilor, ținând seama, în special, de riscurile specifice prevăzute la art. 9, punând în practică măsurile prevăzute pe baza evaluării riscurilor existente pentru tineri și legate de munca acestora. Dispozițiile art. 6 alin. (3) și alin. (4) reiau în măsură aproape identică prevederile directivei referitoare la elementele necesare pe baza cărora se evaluează riscurile, precum și cu privire la necesitatea asigurării evaluării și supravegherii sănătății tinerilor, la intervale regulate, în mod gratuit și adecvat, în cazul în care evaluarea prevăzută la alin. (2) demonstrează existența unui risc pentru securitatea, sănătatea fizică sau mentală ori dezvoltarea tinerilor.

Prin art. 7 din H.G. nr. 600/2007 se reglementează obligația de informare stipulându-se că angajatorul este obligat sa informeze, în scris, tinerii asupra eventualelor riscuri și asupra tuturor măsurilor luate în ceea ce privește securitatea și sănătatea lor, potrivit alin. (2) aceeași obligație existând și în raport de părinții sau reprezentanții legali ai copiilor angajați în condițiile art. 5 alin. (3) asupra tuturor masurilor luate în ceea ce privește securitatea și sănătatea lor.

Dispozițiile art. 8 din H.G. nr. 600/2007 asigură transpunerea în plan intern a prevederilor art. 6 alineat final din directivă prevăzând că angajatorul apelează la serviciile de prevenire și protecție, prevăzute la art. 7 din Legea securității și sănătății în muncă nr. 319/2006, în vederea planificării, aplicării și controlului condițiilor de securitate și de sănătate aplicabile în munca tinerilor, conform prevederilor legale în vigoare.

Dispozițiile art. 9 din H.G. nr. 600/2007 asigură transpunerea, prin preluare integrală a prevederilor art. 7 din directivă, atât în ceea ce privește obligația angajatorului de a proteja tinerii împotriva riscurilor specifice pentru securitatea, sănătatea și dezvoltarea

lor, riscuri care rezultă din lipsa lor de experiență, din conștientizarea insuficientă a riscurilor existente sau potențiale ori din faptul ca tinerii sunt încă în dezvoltare, cât și în ceea ce privește activitățile interzise tinerilor.

În ceea ce privește timpul de muncă al minorilor, potrivit art. 112 alin. (2) C. muncii, în cazul tinerilor în vârstă de până la 18 ani durata timpului de muncă este de 6 ore pe zi și de 30 de ore pe săptămână. Se observă că dispozițiile Codului muncii nu operează nici o distincție în funcție de vârstă, încadrare în sistem de școlarizare obligatoriu, programul de școlarizare, în sensul art. 8 din directivă. În acest sens, necorelarea prevederilor art. 13 C. muncii cu dispozițiile art. 5 din H.G. nr. 600/2007 a condus la fixarea unui timp de muncă unic, indiferent de calitatea salariatului de copil sau tânăr, ceea ce contravine cerințelor art. 8 din directivă. În acest sens, unui copil de 16 ani, astfel cum este definit de art. 3 lit. b) din H.G. nr. 600/2007 care este încadrat în muncă, în baza derogărilor permise de art. 5 din H.G. nr. 600/2007, îi poate fi fixat potrivit legislației interne un program de muncă de 6 ore/zi și 30 ore/săptămână. Or, potrivit art. 8 alin. (1) lit. b) și lit. c) din directivă, copilul aflat în perioada de școlarizare nu poate avea un program de muncă mai mare de 12 ore *pe săptămână,* acesta putând fi inegal repartizat, cu condiția de a nu se depăși 7 ore/zi, respectiv 8 ore pentru copiii care au atins vârsta de 15 ani; doar în perioadele de inactivitate școlară copilului îi poate fi stabilit un program de lucru de 7 ore pe zi și de 35 de ore pe săptămână pentru lucrările efectuate pe durata unei perioade de inactivitate școlară de cel puțin o săptămână; aceste limite pot fi extinse la 8 ore pe zi și la 40 de ore pe săptămână pentru copiii care au atins vârsta de 15 ani.

Dispozițiile Codului muncii nu fac referire nici la contractele de muncă ale tinerilor în cumul și nici la modalitatea de calcul al timpului de lucru, în această ipoteză. Caracterul nedistinctiv al instituirii timpului de lucru se regăsește și în prevederile art. 10 alin. (1) din H.G. nr. 600/2007 care reiau prevederile art. 112 alin. (2) C. muncii. Totuși, art. 10 alin. (2) din H.G. nr. 600/2007 aduce o reglementare suplimentară stipulând că „în situația în care tânărul cumulează mai multe funcții în baza unor contracte individuale de muncă, timpul de muncă efectuat se însumează și nu poate depăși cumulat durata prevăzută la alin. (1)", dispoziție în acord cu prevederile art. 8 alin. (4) din directivă.

Potrivit art. 124 C. muncii, tinerii în vârstă de până la 18 ani nu pot presta munca suplimentară, rezultând că nu sunt admise nici derogările prevăzute de art. 120 alin. (2) C. muncii sau art. 8 alin. (5) din directivă, de exemplu în ipoteza cazului de forță majoră sau pentru efectuarea unor lucrări urgente destinate prevenirii producerii unor accidente ori înlăturării consecințelor unui accident.

În ceea ce privește munca de noapte, legiuitorul național a optat pentru interzicerea acesteia în cazul tinerilor care nu au împlinit vârsta de 18 ani [art. 128 alin. (1) C. muncii], sens în care rămân lipsite de interes pentru sistemul național derogările permise de directivă, prin dispozițiile art. 9. În ceea ce privește munca realizată de copii, în sensul art. 3 lit. b) din H.G. nr. 600/2007, potrivit art. 12 alin. (2) din același act normativ, copiii angajați în condițiile prevăzute la art. 5 alin. (2) și alin. (3) nu pot presta munca între orele 20,00 și 6,00.

În ceea ce privește repausul săptămânal, fața de modul de reglementare a timpului de muncă, prevederile directivei sunt respectate în ceea ce privește munca tinerilor. Potrivit

art. 14 alin. (1) din H.G. nr. 600/2007, între două zile de muncă, tinerii beneficiază de o perioadă minimă de repaus de 12 ore consecutive, iar potrivit alin. (2) al textului, între două zile de muncă, copiii încadrați în muncă conform art. 5 alin. (2) și alin. (3) beneficiază de o perioadă minimă de repaus de 14 ore consecutive, prevedere conformă cu prevederile art. 10 alin. (1) și alin. (2) din directivă. Din păcate, coerența legislativă se pierde în alin. (3) al aceluiași text, întrucât acesta prevede că doar *tinerii* beneficiază de o perioadă de repaus săptămânal de două zile consecutive, de regulă sâmbăta și duminica, deși în sensul art. 10 alin. (2) ultima teză din directivă, aceeași trebuia să fie soluția și în ipoteza copiilor încadrați în muncă. Totuși aceștia beneficiază de regula generală stabilită de art. 148 alin. (1) C. muncii, potrivit căreia repausul săptămânal este de 48 ore consecutive, de regulă sâmbătă și duminica.

Potrivit art. 13 din directivă statele membre pot, prin acte cu putere de lege sau norme administrative, să autorizeze derogări de la art. 8 alin. (2), art. 9 alin. (1) lit. b), art. 10 alin. (1) lit. b) și, în privința adolescenților, de la art. 12, pentru munci prestate în împrejurările prevăzute la art. 5 alin. (4) din Directiva 89/391/CEE, cu condiția ca aceste munci să fie de scurtă durată și să nu sufere nicio întârziere, ca lucrătorii adulți să nu fie disponibili și ca perioade echivalente de repaus compensator să fie acordate adolescenților respectivi în termen de 3 săptămâni. În dreptul intern, prevederile art. 138 C. muncii permit derogări de la repausul săptămânal, pe temeiul unor lucrări urgente, a căror executare imediată este necesară pentru organizarea unor măsuri de salvare a persoanelor sau bunurilor angajatorului, pentru evitarea unor accidente iminente sau pentru înlăturarea efectelor pe care aceste accidente le-au produs asupra materialelor, instalațiilor sau clădirilor. Textul legal nu realizează nicio delimitare sau condiționare specială în ceea ce privește salariații tineri până în 18 ani sau a copiilor în sensul art. 3 lit. b) din H.G. nr. 600/2007, transpunerea apărând din această perspectivă insuficientă.

Potrivit art. 134 alin. (2) C. muncii, tinerii în vârstă de până la 18 ani beneficiază de o pauză de masă de cel puțin 30 de minute, în cazul în care durata zilnică a timpului de muncă este mai mare de 4 ore și jumătate, text legislativ reluat și în prevederile art. 13 din H.G. nr. 600/2007, text în acord cu dispozițiile art. 12 din directivă.

În ceea ce privește concediul anual, potrivit art. 147 alin. (1) C. muncii, salariații care lucrează în condiții grele, periculoase sau vătămătoare, nevăzătorii, alte persoane cu handicap și *tinerii în vârstă de până la 18 ani beneficiază de un concediu de odihnă suplimentar de cel puțin 3 zile lucrătoare*, dispoziții reluate de prevederile art. 15 alin. (1) din H.G. nr. 600/2007. Potrivit alin. (2) al aceluiași act, în cazurile prevăzute la art. 5 alin. (2) și alin. (3), angajatorii se asigură că perioada liberă de orice muncă este inclusă, în măsura posibilului, în cadrul vacanțelor școlare ale copiilor care fac obiectul școlarizării obligatorii pe baza de program integral, impusă de legislația națională, dispoziții în acord cu prevederile art. 11 din directivă.

În ceea ce privește obligația instituită în sarcina statelor membre de a lua toate măsurile necesare ce urmează a fi aplicate în cazul nerespectării dispozițiilor adoptate în aplicarea directivei, măsurile trebuind să aibă caracter efectiv și proporționat, subliniem că, potrivit art. 265 alin. (1) C. muncii, încadrarea în muncă a unui minor cu nerespectarea condițiilor legale de vârstă sau folosirea acestuia pentru prestarea unor activități cu încălcarea

prevederilor legale referitoare la regimul de muncă al minorilor constituie infracțiune și se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă.

Incriminarea legală este alternativă, sancționându-se penal atât nerespectarea dispozițiilor privind vârsta (sens restrictiv), dar și folosirea minorului pentru prestarea unor activități cu încălcarea prevederilor legale referitoare la regimul de muncă al minorilor (sens larg). Astfel, intră în latura obiectivă a infracțiunii prevăzute de art. 265 alin. (1) C. muncii încălcarea oricărei condiții legale referitoare la regimul de muncă al minorului (de exemplu, folosirea minorului la activități permise, însă în timpul nopții va constitui infracțiune, în temeiul tezei a doua a textului). În acest sens, textul incriminează folosirea minorului pentru prestarea unor activități cu încălcarea prevederilor legale referitoare la regimul de muncă al minorilor și nu doar folosirea minorului pentru prestarea unor activități interzise.

Întrucât încălcarea dispozițiilor referitoare la încadrarea și prestarea muncii de către minori este incriminată ca infracțiune, în planul răspunderii civile, în sens larg, aceasta încălcare atrage sancțiunea nulității absolute a contractului de muncă încheiat în aceste condiții. Din aceasta perspectivă, apreciem că în planul relațiilor de muncă sunt inaplicabile prevederile art. 44 alin. (1) NCC, potrivit cărora actele făcute de persoana lipsită de capacitate de exercițiu sau cu capacitate de exercițiu restrânsă, altele decât cele prevăzute la art. 41 alin. (3) și la art. 43 alin. (3), precum și actele făcute de tutore fără autorizarea instanței de tutelă, atunci când această autorizare este cerută de lege, *sunt anulabile*, chiar fără dovedirea unui prejudiciu.

Dispozițiile referitoare la încadrarea în muncă a minorilor urmăresc un interes general de protecție a sănătății și securității tinerilor în domeniul relațiilor de muncă, astfel încât încălcarea acestora nu vizează doar ocrotirea persoanei cu capacitate de exercițiu restrânsă, în sens civil, ci însăși ordinea juridică internă referitoare la protecția minorilor. Nu în ultimul rând, normele ce reglementează protecția tinerilor în domeniul raporturilor de muncă asigură respectarea angajamentelor României pe plan internațional în acest domeniu, astfel încât încălcarea acestora nu poate fi subsumată exclusiv regulilor din materia capacității de exercițiu a persoanei. În consecință, devin aplicabile, în temeiul art. 278 alin. (1) C. muncii[1], dispozițiile art. 1247 NCC care stipulează că „este nul contractul încheiat cu încălcarea unei dispoziții legale instituite pentru ocrotirea unui interes general", nulitatea urmând regimul instituit de art. 57 C. muncii[2].

---

[1] „Dreptul comun: art. 278 alin. (1) – Dispozițiile prezentului cod se întregesc cu celelalte dispoziții cuprinse în legislația muncii și, în măsura în care nu sunt incompatibile cu specificul raporturilor de muncă prevăzute de prezentul cod, cu dispozițiile legislației civile".

[2] „Nulitatea contractului: art. 57 alin. (1) – Nerespectarea oricăreia dintre condițiile legale necesare pentru încheierea valabilă a contractului individual de muncă atrage nulitatea acestuia. (2) Constatarea nulității contractului individual de muncă produce efecte pentru viitor. (3) Nulitatea contractului individual de muncă poate fi acoperită prin îndeplinirea ulterioară a condițiilor impuse de lege. (4) În situația în care o clauză este afectată de nulitate, întrucât stabilește drepturi sau obligații pentru salariați, care contravin unor norme legale imperative sau contractelor colective de muncă aplicabile, aceasta este înlocuită de drept cu dispozițiile legale sau convenționale aplicabile, salariatul având dreptul la despăgubiri. (5) Persoana care a prestat munca în temeiul unui contract individual de muncă nul are dreptul la remunerarea acesteia, corespunzător modului de îndeplinire a atribuțiilor de serviciu. (6) Constatarea

În consecință, apreciem că sancțiunile prevăzute de legislația națională satisfac cerințele prevăzute de art. 14 din directivă.

În ceea ce privește Anexa I la directivă, reamintim că aceasta a fost modificată prin Directiva 2014/27/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 definind agenții fizici, biologi și chimici (art. I), precum și procedeele și lucrările (art. II), statele membre având termen de transpunere până la data de 1 iunie 2015 (art. 6 din directivă). În România, modificarea a fost operată prin H.G. nr. 359/2015[1] ce a modificat Anexa la H.G. nr. 600/2007 privind protecția tinerilor la locul de muncă.

Analiza textuală realizată permite concluzia conform căreia transpunerea Directivei 94/33/CE din 22 iunie 1994 privind protecția tinerilor la locul de muncă apare ca fiind insuficientă în legislația internă. Disiparea normelor în numeroase acte normative, inconsecvența legislativă și adoptarea unor soluții normative parțiale reprezintă principalele deficiențe ale procesului de transpunere. Nu în ultimul rând, prin natura sa, obiectul de reglementare al directivei reclamă o abordare omogenă și integrată a relațiilor sociale referitoare la protecția tinerilor în cadrul raporturilor de muncă. Din aceasta perspectivă, deși H.G. nr. 600/2007 realizează un standard de conformitate relativ ridicat, rămâne un act legislativ secundar, în timp ce dispozițiile Codului muncii rămân anacronice, fără integrarea deplină a prevederilor directivei, dar beneficiind de forță legislativă superioară. Totuși, în caz de conflict, principiile ordinii juridice europene referitoare la efectul direct vertical al directivei și principiul interpretării conforme obligă la aplicarea legislației interne în lumina și scopul directivei analizate.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

nulității și stabilirea, potrivit legii, a efectelor acesteia se pot face prin acordul părților. (7) Dacă părțile nu se înțeleg, nulitatea se pronunță de către instanța judecătorească".

[1] M. Of. nr. 374 din 28 mai 2015.

Capitolul IV.
Securitatea și sănătatea lucrătorilor la locul de muncă

IV.1. Directiva 89/391/CEE a Consiliului din 12 iunie 1989 privind punerea în aplicare de măsuri pentru promovarea îmbunătățirii securității și sănătății lucrătorilor la locul de muncă[1]

Pentru a conferi o mai mare claritate și eficiență dreptului comunitar, conținutul reglementării a fost modificat prin Directiva 2007/30/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 20 iunie 2007[2].

Directiva are ca scop, potrivit art. 1, adoptarea de măsuri privind promovarea îmbunătățirii securității și sănătății lucrătorilor la locul de muncă. Potrivit Curții Europene de Justiție „obiectivul directivei nu este numai de a îmbunătăți protecția lucrătorilor împotriva accidentelor de muncă și prevenirea riscurilor profesionale; aceasta este, de asemenea, destinată să introducă măsuri specifice pentru a organiza această protecție și prevenire. Prin urmare, directiva stabilește un număr de mijloace considerate de legiuitorul comunitar ca fiind adecvate pentru a facilita atingerea scopului stabilit. Considerentele 11 și 12 din preambul arată că scopul său include un dialog și o participare echilibrată între angajatori și lucrători în vederea adoptării măsurilor necesare pentru protecția lucrătorilor împotriva accidentelor de muncă și a bolilor profesionale"[3].

Pentru atingerea acestui scop, directiva consacră principii generale privind prevenirea riscurilor profesionale, protecția sănătății și securității, eliminarea factorilor de risc și de accident, informarea, consultarea, participarea echilibrată în conformitate cu legislațiile și practicile interne și formarea lucrătorilor și a reprezentanților acestora, precum și liniile directoare generale privind aplicarea principiilor menționate [art. 1 alin. (2)].

Directiva reprezintă o minimă armonizare în domeniul securității și sănătății lucrătorilor la locul de muncă, fără a aduce atingere dispozițiilor dreptului intern și ale dreptului comunitar, în vigoare sau viitoare, care sunt mai favorabile protejării securității și sănătății lucrătorilor la locul de muncă [art. 1 alin. (3)].

„Guvernul olandez a susținut că directiva nu realizează decât un grad minim de armonizare. În această privință, observă că aceasta a fost adoptată în temeiul art. 118A din Tratatul CEE, în prezent art. 138 TCE (art. 117-120 din Tratatul CE au fost înlocuite cu art. 136-143 TCE), care este o bază pentru o armonizare minimă, și că art. 1 alin. (3) din directivă prevede că aceasta nu aduce atingere dispozițiilor care sunt mai favorabile pentru

---

[1] JO L 183 din 29 iunie 1989, pp. 1-8.

[2] JO L 165 din 27 iunie 2007, pp. 21-25.

[3] Cauza C-441/01, Hotărârea Curții (Camera a Cincea) din 22 mai 2003, *Comisia Comunităților Europene c. Regatului Olandei*, ECLI:EU:C:2003:308, vers. engl., tr. ns., parag. 38-39 – http://curia.europa.eu/juris/document/docment.jsf?text=&docid=48314&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=250860.

protecția lucrătorilor. În opinia guvernului olandez, statele membre pot, prin urmare, să adopte dispoziții naționale mai stricte pentru protecția lucrătorilor[1].

Curtea de Justiție a agreat aceasta interpretare arătând că „reiese din art. 1 alin. (3) că directiva nu aduce atingere dispozițiilor naționale și comunitare existente sau viitoare, care sunt mai favorabile protejării securității și sănătății lucrătorilor la locul de muncă"[2], apreciind însă că în toate cazurile prevederile naționale trebuie să respecte finalitatea directivei, care nu poate fi deturnată prin invocarea gradului de protecție mai ridicat. În acest sens, s-a reținut că „întrebarea (...) nu este dacă legislația olandeză garantează o mai bună protecție a lucrătorilor decât cea oferită de directivă, ci mai degrabă, dacă această reglementare contravine sau nu cerințelor directivei menționate (...)"[3].

Potrivit art. 31 alin. (1) din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene orice lucrător are dreptul la condiții de muncă care să respecte sănătatea, securitatea și demnitatea sa. Intrând în domeniul de reglementare a Uniunii Europene, dreptul consacrat prin prevederile citate se bucură de forța juridică a tratatelor, însă în limitele determinate de art. 51 alin. (1) din Cartă, potrivit căruia „dispozițiile prezentei carte se adresează instituțiilor, organelor, oficiilor și agențiilor Uniunii, cu respectarea principiului subsidiarității, precum și statelor membre numai în cazul în care acestea pun în aplicare dreptul Uniunii. Prin urmare, acestea respectă drepturile și principiile și promovează aplicarea lor în conformitate cu atribuțiile pe care le au în acest sens și cu respectarea limitelor competențelor conferite Uniunii de tratate". În acest sens, Curtea de Justiție a reținut că „astfel, rezultă, în esență, din jurisprudența constantă a Curții că drepturile fundamentale garantate de ordinea juridică a Uniunii au vocație de a fi aplicate în toate situațiile reglementate de dreptul Uniunii, însă nu în afara unor asemenea situații. În această măsură, Curtea a amintit deja că nu poate aprecia, din perspectiva Cartei, o reglementare națională care nu se situează în cadrul dreptului Uniunii. În schimb, de îndată ce o asemenea reglementare intră în domeniul de aplicare al acestui drept, Curtea, sesizată cu titlu preliminar, trebuie să furnizeze toate elementele de interpretare necesare aprecierii de către instanța națională a conformității acestei reglementări cu drepturile fundamentale a căror respectare o asigură (a se vedea printre altele în acest sens Hotărârea din 18 iunie 1991, *ERT*, C-260/89, Rec., p. I-2925, pct. 42, Hotărârea din 29 mai 1997, *Kremzow*, C-299/95, Rec., p. I-2629, pct. 15, Hotărârea din 18 decembrie 1997, *Annibaldi*, C-309/96, Rec., p. I-7493, pct. 13, Hotărârea din 22 octombrie 2002, *Roquette Frères*, C-94/00, Rec., p. I-9011, pct. 25, Hotărârea din 18 decembrie 2008, *Sopropé*, C-349/07, Rep., p. I-10369, pct. 34, Hotărârea din 15 noiembrie 2011, *Dereci și alții*, C-256/11, Rep., p. I-11315, pct. 72, precum și Hotărârea din 7 iunie 2012, *Vinkov*, C-27/11, pct. 58)"[4].

---

[1] *Idem*, parag. 44.

[2] *Idem*, parag. 45.

[3] Cauza C-441/01, *Comisia Comunităților Europene c. Regatului Olandei*, ant. cit., parag. 46.

[4] Cauza C-617/10, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 26 februarie 2013, *Åklagaren c. Hans Åkerberg Fransson*, ECLI:EU:C:2013:105, parag. 19 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=134202&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=725816.

A. Domeniul de aplicare

Articolul 2 din directivă stabilește domeniul de aplicare de o manieră largă și generală, stabilind că prevederile directivei se aplică tuturor sectoarelor de activitate, atât publice, cât și private (industrie, agricultură, comerț, administrație, servicii, educație, cultură, recreere etc.).

Sunt excluse expres din sfera de aplicare a directivei domeniile care prin caracteristicile inerente ale activității specifice sau numai anumitor activități apar ca fiind incompatibile cu prevederile directivei, cum ar fi forțele armate, poliția sau serviciile de protecție civilă [art. 2 alin. (2)], însă în aceste domenii trebuie asigurate securitatea și sănătatea lucrătorilor, ținându-se cont, pe cât posibil, de obiectivele directivei.

Interpretarea excluderilor este restrictivă, fiind necesar a se proba o cauză justificativă obiectivă reală pentru aplicarea ipotezei de excepție.

În acest sens, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că „într-adevăr criteriul utilizat de legiuitorul comunitar pentru a determina domeniul de aplicare al Directivei 89/391 nu se bazează pe apartenența lucrătorilor la diferitele sectoare de activitate menționate la primul paragraf din art. 2 alin. (2) din această directivă, luate în considerare în totalitatea lor, cum ar fi forțele armate, poliția și serviciile de protecție civilă, ci numai cu privire la natura specifică a anumitor sarcini individuale efectuate de către angajații din sectoarele respective, care, ca urmare a necesității absolute de a asigura o protecție eficientă a comunității, justifică o excepție de la normele prevăzute în această directivă. În consecință, activitățile desfășurate în condiții normale, de către serviciile de securitate și de urgență, în sensul acestei dispoziții, intră în domeniul de aplicare al Directivei 89/391. (...) Directiva 89/391 trebuie, prin urmare, să se aplice activităților serviciului de pompieri, chiar și atunci când acestea sunt efectuate de către forțele operaționale și nu contează dacă obiectul acestor activități constă în lupta împotriva unui incendiu sau în oferirea de ajutor într-un alt mod, atât timp cât acestea sunt realizate în condiții normale, în concordanță cu sarcina atribuită serviciului în cauză, chiar dacă acțiunile care ar putea fi generate de aceste activități sunt în mod inerent imprevizibile și pot expune lucrătorii care le îndeplinesc la anumite riscuri de securitate și/sau de sănătate. O excepție se poate face în interpretarea primului paragraf din art. 2 alin. (2) din Directiva 89/391 numai în cazul unor evenimente excepționale, în care punerea în aplicare corectă a măsurilor, destinate să protejeze populația, în situațiile în care comunitatea, în ansamblu, este în pericol grav, impune ca personalul care se ocupă de o situație de acest tip să acorde prioritate absolută obiectivului acestor măsuri, pentru ca acesta să poată fi atins. Aceasta trebuie să se aplice în cazul unor dezastre naturale sau tehnologice, atacuri, accidente grave sau alte evenimente similare, care prin gravitatea și amploarea lor necesită adoptarea unor măsuri indispensabile pentru protecția vieții, sănătății și siguranței comunității în general, măsuri a căror punere în aplicare corectă ar fi pusă în pericol în cazul în care toate regulile stabilite în Directivele 89/391 și 93/104 ar trebui să fie respectate.

În astfel de situații, necesitatea de a nu submina obiectivul principal al menținerii securității și sănătății comunității, în ansamblul său, ținând seama de caracteristicile particulare ale anumitor activități specifice, prevalează temporar asupra scopului acestor

directive, scop care urmărește să garanteze sănătatea și siguranța lucrătorilor. În special, nu este rezonabil să se solicite în fapt angajatorilor să prevină riscurile profesionale sau să elaboreze un program de lucru pentru personalul serviciilor de urgență Cu toate acestea, chiar și în astfel de circumstanțe excepționale, al doilea paragraf din art. 2 alin. (2) din Directiva 89/391 impune autorităților competente pentru a asigura securitatea și sănătatea lucrătorilor în măsura posibilului"[1].

Pentru aceleași rațiuni, s-a apreciat că activitatea personalului medical din cadrul serviciilor de gardă nu întrunește cerințele pentru a fi exclusă din domeniul de aplicare a Directivei 89/391/CEE[2].

S-a reținut în jurisprudența Curții de Justiție că „este clar atât din scopul Directivei 89/391 (promovarea îmbunătățirii sănătății și securității lucrătorilor la locul de muncă), cât și din modul de redactare a art. 2 alin. (1), că directiva trebuie să fie înțeleasă ca având un domeniu larg de aplicare. Rezultă că excluderile din domeniul său de aplicare prevăzute la primul paragraf din art. 2 alin. (2) trebuie să fie interpretat în mod restrictiv (a se vedea Hotărârea *Simap*, pct. 34 și 35, precum și Ordonanța din 3 iulie 2001 în cauza C-241/99, *CIG* [2001], p I-5139, pct. 29). În plus, primul paragraf din art. 2 alin. (2) din Directiva 89/391 exclude din domeniul de aplicare al directivei nu serviciile de protecție civilă ca atare, ci numai «anumite activități specifice» ale acestor servicii, ale căror caracteristici sunt în mod inevitabil, în contradicție cu normele stabilite de directivă. Prin urmare, această excludere din domeniul larg-definit de aplicare al Directivei 89/391 trebuie să fie interpretată astfel încât scopul său să fie limitat la ceea ce este strict necesar pentru a apăra interesele ce sunt lăsate în căderea statelor membre a le apăra. În această privință, excluderea din primul paragraf din art. 2 alin. (2) din Directiva 89/391 a fost adoptată exclusiv în scopul asigurării funcționării corespunzătoare a serviciilor esențiale pentru protecția sănătății publice, ordinii și siguranței în anumite cazuri, cum ar fi o catastrofă, a cărei gravitate și amploare sunt excepționale și a cărei caracteristică este faptul că, prin natura ei, nu se pretează la o planificare în ceea ce privește timpul de lucru al echipelor de urgență. Cu toate acestea, serviciul de protecție civilă în sensul strict definit, căruia prevederea îi este destinată, se poate distinge în mod clar de activitățile lucrătorilor de urgență care îngrijesc

[1] Cauza C-52/04, Ordonanța Curții (Camera a doua) din 14 iulie 2005, *Personalrat der Feuerwehr Hamburg c. Leiter der Feuerwehr Hamburg*, ECLI:EU:C:2005:467, vers. engl., tr. ns., parag. 51-56 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=58220&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=600251.

[2] Cauza C-241/99, Ordonanța Curții (Camera a șasea) din 6 iulie 2001, *Confederación Intersindical Galega (CIG) c. Servicio Galego de Saúde (Sergas)*, ECLI:EU:C:2001:371, vers. engl., tr. ns., prin care s-a concluzionat că „o activitate precum cea a personalului medical și de îngrijire medicală care furnizează servicii pentru Servicio Galego de Saúde în serviciul de gardă, în echipe de îngrijire primară, și în alte servicii care tratează situațiile de urgență externe, din zona Comunității Autonome Galicia, nu intră în domeniul de aplicare al excepției sau excluderilor prevăzute la art. 2 din Directiva 89/391/CEE a Consiliului din 12 iunie 1989 privind introducerea de măsuri pentru promovarea îmbunătățirii securității și sănătății lucrătorilor la locul de muncă. Cu toate acestea, o astfel de activitate poate intra în domeniul derogărilor prevăzute la art. 17 din Directiva 93/104, în măsura în care sunt îndeplinite condițiile prevăzute în această dispoziție" – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=46502&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=979033.

răniți și bolnavi, care sunt în discuție în acțiunea principală. Chiar și în cazul în care un serviciu, cum ar fi cel la care se referă instanța națională, trebuie să se ocupe de evenimente care, prin definiție, sunt imprevizibile, activitățile pe care le implică în condiții normale și care corespund cu atât mai mult sarcinilor atribuite în mod specific la un serviciu de acest tip sunt totuși posibil de a fi organizate în avans, inclusiv, în măsura în care acestea interesează, orele de lucru ale personalului său. Prin urmare, serviciul nu prezintă nicio caracteristică care intră în conflict, în mod inevitabil, cu aplicarea normelor comunitare privind protecția sănătății și securității lucrătorilor și, prin urmare, nu este acoperit de excluderea din primul paragraf din art. 2 alin. (2) din Directiva 89/391, în schimb directiva urmând să se aplice la un astfel de serviciu[1].

B. Definiții

Articolul 3 din directivă determină sfera noțională a principalelor concepte cu care operează directiva:

a) prin lucrător se înțelege orice persoană încadrată în muncă de către un angajator, inclusiv stagiarii și ucenicii, cu excepția personalului de serviciu;

b) prin angajator se înțelege orice persoană fizică sau juridică care este titularul unui raport de muncă cu lucrătorul și care are răspundere în ceea ce privește întreprinderea sau unitatea respectivă;

c) prin reprezentantul lucrătorilor cu răspunderi specifice privind securitatea și sănătatea lucrătorilor se înțelege orice persoană aleasă, selectată sau desemnată, în conformitate cu legislațiile și practicile interne, pentru a-i reprezenta pe lucrători în probleme legate de protecția securității și sănătății lor la locul de muncă;

d) prin prevenire se înțelege ansamblul dispozițiilor sau măsurilor adoptate sau planificate în toate etapele de lucru din întreprindere, pentru a preveni sau a reduce riscurile profesionale.

În ceea ce privește noțiunile de lucrător și angajator, acestea rămân supuse legislației naționale a fiecărui stat membru, care determină, în manieră specifică „raportul de muncă".

În ceea ce privește noțiunea de „reprezentant al lucrătorilor cu răspunderi specifice privind securitatea și sănătatea lucrătorilor", Curtea a reținut că „este clar din această dispoziție că Directiva 89/391 nu obligă statele membre să prevadă o procedură de alegere a reprezentanților lucrătorilor cu răspunderi specifice privind securitatea și sănătatea lucrătorilor, ci sunt avute în vedere și alte posibilități de a alege sau de a desemna astfel de reprezentanți. În plus, în cazul în care alegerea procedurii a fost făcută de către un stat membru, Directiva 89/391 nu impune în mod expres ca legislația națională să precizeze toate normele aplicabile acestei proceduri. Cu toate acestea, în cazul în care un stat membru

[1] Cauzele conexate C-397/01 până la C-403/01, Hotărârea Curții (Marea Camera) din 5 octombrie *Bernhard Pfeiffer* (C-397/01), *Wilhelm Roith* (C-398/01), *Albert Süß* (C-399/01), *Michael Winter* (C-400/01), *Klaus Nestvogel* (C-401/01), *Roswitha Zeller* (C-402/01), *Matthias Döbele* (C-403/01) *c. Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut eV*, ECLI:EU:C:2004:584, vers. engl., tr. ns., parag. 52-58 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=49550&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=246285.

prevede că reprezentanții lucrătorilor cu o astfel de responsabilitate trebuie să fie aleși, este în sarcina statului membru să se asigure că lucrătorii își pot alege reprezentanții lor, în conformitate cu legislația și/sau practicile naționale"[1].

C. Obligații în sarcina statelor membre

Potrivit art. 4 din directivă, statele membre iau măsurile necesare pentru a asigura că angajatorii, lucrătorii și reprezentanții lucrătorilor fac obiectul dispozițiilor legale necesare aplicării prezentei directive și asigură, în special, supravegherea și controlul necesare.

D. Obligații în sarcina angajatorului

D.1. Principii

Articolul 5 alin. (1) din directivă stabilește, la nivel principial, regula potrivit căreia angajatorului are obligația de a asigura securitatea și sănătatea lucrătorilor, sub toate aspectele, referitoare la activitatea desfășurată.

Potrivit alin. (2), recurgerea la servicii sau persoane specializate din exteriorul întreprinderii sau unității respective, în temeiul art. 7 alin. (3), nu exonerează angajatorul de responsabilitățile care îi revin în acest domeniu. Nici obligațiile stabilite în sarcina lucrătorilor domeniul securității și sănătății la locul de muncă nu aduc atingere principiului răspunderii angajatorului [alin. (3)].

În ceea ce privește natura răspunderii angajatorului, obiectivă sau subiectivă, directiva instituie principiul autonomiei statelor membre, stabilind că directiva nu aduce atingere posibilității statelor membre de a prevedea excluderea sau diminuarea răspunderii angajatorilor pentru faptele determinate de împrejurări independente de voința acestora, neobișnuite și imprevizibile ori determinate de evenimente excepționale, ale căror consecințe nu ar fi putut fi evitate, în ciuda diligenței manifestate, însă statele membre nu sunt obligate să recurgă la posibilitatea menționată în paragraful anterior [alin. (4)].

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut „potrivit art. 5 alin. (1) din Directiva 89/391, «angajatorul are obligația de a asigura securitatea și sănătatea lucrătorilor sub toate aspectele referitoare la activitatea desfășurată». Această prevedere stabilește în sarcina angajatorului obligația de a le asigura lucrătorilor un mediu de lucru sigur, obligație al cărei conținut este precizat la art. 6-12 din Directiva 89/391, precum și în mai multe directive speciale care prevăd măsurile de prevenire care trebuie adoptate în anumite sectoare de producție specifice. În schimb, nu se poate afirma că angajatorul trebuie să fie supus unei răspunderi independente de culpă în temeiul doar al art. 5 alin. (1) din Directiva 89/391. Într-adevăr, această dispoziție nu face decât să consacre obligația generală de securitate care îi revine angajatorului, fără a se pronunța asupra unei forme anume de răspundere. Comisia susține că o interpretare a art. 5 din Directiva 89/391 în sensul pe

[1] Cauza C-425/01, Hotărârea Curții (Camera a Cincea) din 12 iunie 2003, *Comisia Comunităților Europene c. Republicii Portugalia*, ECLI:EU:C:2003:346, vers. engl., tr. ns., parag. 20-22 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=47928&pageIndex=0&doclang=EN&modelst&dir =&occ=first&part=1&cid=246298.

care îl sugerează este confirmată de lucrările pregătitoare ale acesteia din urmă. Comisia susține că, dat fiind că cererea delegațiilor Regatului Unit și Irlandei de a include clauza în litigiu în definiția responsabilităților angajatorului a fost expres respinsă în cursul discuțiilor organizate în cadrul grupului de lucru instituit de către Consiliul Uniunii Europene, poate fi desprinsă în aceste condiții existența unei răspunderi independente de culpă a angajatorului. Această argumentare nu poate fi totuși reținută. Într-adevăr, din lucrările pregătitoare ale Directivei 89/391 și în special din declarația comună a Consiliului și Comisiei înscrisă în procesul verbal al reuniunii Consiliului din 12 iunie 1989 reiese că introducerea unei asemenea clauze fusese propusă pentru a rezolva problemele pe care le-ar fi pus, în sistemele de tip *common law*, formularea în termeni absoluți a obligației de securitate care îi revine angajatorului, ținând seama de obligația respectivelor instanțe de a interpreta în mod literal dreptul scris. În acest context, refuzul de a insera în textul art. 5 alin. (1) din Directiva 89/391 o clauză comparabilă cu cea în litigiu nu este suficient pentru a justifica o interpretare a acestei dispoziții din care să rezulte că angajatorul ar fi supus unei forme de răspundere independente de culpă în cazul unor accidente. O asemenea interpretare nu ar putea fi întemeiată nici pe economia art. 5 din respectiva directivă. Alineatul (2) și (3) ale acestui art. 5 prevăd că angajatorul nu este exonerat de responsabilitățile sale în domeniul securității și al sănătății la locul de muncă atunci când recurge la servicii sau la persoane specializate din exterior, și nici ca urmare a obligațiilor lucrătorilor în acest domeniu. În acest sens, dispozițiile au rolul de a preciza natura și întinderea obligației prevăzute la alin. (1) al aceluiași articol și nu se poate deduce din acestea existența vreunei forme anume de răspundere în cazul unor accidente în temeiul respectivului alineat. Articolul 5 alin. (4) primul paragraf din Directiva 89/391 prevede posibilitatea statelor membre de a limita răspunderea angajatorilor «pentru faptele determinate de împrejurări independente de voința acestora, neobișnuite și imprevizibile ori determinate de evenimente excepționale, ale căror consecințe nu ar fi putut fi evitate, în ciuda diligenței manifestate». Astfel cum a arătat avocatul general la pct. 82 din concluzii, reiese din modul în care este formulat acest paragraf că acesta urmărește să clarifice sfera de aplicare a anumitor prevederi ale Directivei 89/391, precizând marja de manevră de care dispun statele membre în ceea ce privește transpunerea acesteia în dreptul național. În schimb, nu se poate deduce din această dispoziție, printr-o interpretare *per a contrario*, că legiuitorul comunitar a intenționat să le impună statelor membre obligația de a prevedea un regim al răspunderii independente de culpă a angajatorilor"[1].

D.2. Obligații generale ale angajatorilor

Potrivit art. 6 alin. (1) din directivă, în cadrul răspunderilor sale, angajatorul ia măsurile necesare pentru protecția securității și sănătății lucrătorilor, inclusiv pentru prevenirea riscurilor profesionale și asigurarea informării și formării, precum și asigurarea organizării

[1] Cauza C-127/05, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 14 iunie 2007, *Comisia Comunităților Europene c. Regatului Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord*, ECLI:EU:C:2007:338, parag. 40-49 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=60993&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=348996.

și mijloacelor necesare. Angajatorul trebuie să vegheze la adaptarea acestei măsuri, ținând seama de schimbarea împrejurărilor, cu scopul de a îmbunătăți situațiile existente.

Potrivit alin. (2) măsurile necesare prevăzute la alin. (1) se aplică de angajator pe baza următoarelor principii:

a) prevenirea riscurilor;

b) evaluarea riscurilor care nu pot fi evitate;

c) combaterea riscurilor la sursă;

d) adaptarea muncii în funcție de persoană, în special în ce privește proiectarea locurilor de muncă, alegerea echipamentului de lucru și a metodelor de producție și de lucru, în vederea, în special, a atenuării muncii monotone și a muncii normate și a reducerii efectelor acestora asupra sănătății;

e) adaptarea la progresul tehnic;

f) înlocuirea aspectelor periculoase prin aspecte nepericuloase sau mai puțin periculoase;

g) dezvoltarea unei politici de prevenire cuprinzătoare și coerente, care să includă tehnologia, organizarea muncii, condițiile de muncă, relațiile sociale și influența factorilor legați de mediul de lucru;

h) acordarea priorității măsurilor de protecție colectivă față de cele de protecție individuală;

i) acordarea de instrucțiuni corespunzătoare lucrătorilor.

Potrivit alin. (3), art. 6 din directivă, fără a aduce atingere celorlalte dispoziții ale acesteia și ținând cont de natura activităților din întreprinderea sau unitatea în care lucrează, angajatorul:

a) evaluează riscurile privind securitatea și sănătatea lucrătorilor, între altele, la alegerea echipamentului de lucru, a substanțelor chimice sau a preparatelor utilizate și la amenajarea locurilor de muncă. Ulterior acestei evaluări și în funcție de necesități, măsurile de prevenire și metodele de producție și de lucru aplicate de către angajator trebuie:

– să asigure o îmbunătățire a nivelului de protecție a securității și sănătății lucrătorilor;

– să fie integrate în toate activitățile întreprinderii și/sau unității respective și la toate nivelurile ierarhice;

b) ia în considerație capacitatea lucrătorilor în ceea ce privește sănătatea și securitatea lor ori de câte ori le încredințează o sarcină;

c) se asigură că planificarea și introducerea de noi tehnologii fac obiectul consultării lucrătorilor sau a reprezentanților lor în ceea ce privește consecințele alegerii echipamentului, condițiilor de lucru și mediului de lucru asupra securității și sănătății lucrătorilor;

d) să ia măsurile corespunzătoare pentru ca numai salariații care au primit instrucțiuni adecvate să poată avea acces în zonele de risc grav și specific.

Potrivit alin. (4), fără a aduce atingere celorlalte dispoziții ale directivei, în cazul în care, la același loc de muncă, sunt prezenți lucrători ai mai multor întreprinderi, angajatorii cooperează pentru aplicarea prevederilor privind securitatea, sănătatea și igiena profesională și, luând în considerație natura activităților, își coordonează acțiunile de

protecție și prevenire a riscurilor profesionale, se informează reciproc și îi informează și pe lucrătorii lor sau pe reprezentanții acestora în privința riscurilor profesionale.

Ultimul alineat al art. 6 stabilește în mod expres că măsurile privind securitatea, igiena și sănătatea la locul de muncă nu trebuie să presupună, în nici o situație, obligații financiare din partea lucrătorilor.

În interpretarea acestui articol s-a reținut că „în opinia Comisiei, art. 6 alin. (3) lit. a) din directivă impune angajatorilor să evalueze toate riscurile pentru securitatea și sănătatea lucrătorilor la locul de muncă. Cele trei tipuri de risc menționate în această dispoziție sunt doar exemple de riscuri particulare care trebuie evaluate. Acesta este motivul pentru care, prin intermediul primului motiv, Comisia susține că măsura italiană de transpunere a directivei, și anume art. 4 alin. (1) din Decretul-lege, care impune angajatorului să evalueze doar aceste trei tipuri specifice de risc, este contrară directivei. Rezultă că art. 4 alin. (1) din Decretul-lege, care impune cu siguranță ca angajatorii să evalueze riscurile specifice, dar care limitează întinderea acestei obligații la cele trei tipuri de risc menționate ca exemple la art. 6 alin. (3) lit. a) din directivă, nu transpune în mod corespunzător această dispoziție în dreptul intern"[1]. Curtea a apreciat că „trebuie să se constate, de la bun început, că rezultă atât din scopul directivei, care, în conformitate cu al 15-lea considerent, se aplică tuturor riscurilor, cât și din modul de redactare a art. 6 alin. (3) lit. a), că angajatorii sunt obligați să evalueze toate riscurile pentru securitatea și sănătatea lucrătorilor. De asemenea, trebuie subliniat faptul că riscurile profesionale care urmează să fie evaluate de către angajatori nu sunt fixate o dată pentru totdeauna, ci sunt în continuă schimbare, în relație, în special, cu dezvoltarea progresivă a condițiilor de muncă și cu cercetare științifică privitoare la astfel de riscuri"[2].

D.3. Obligații specifice în sarcina angajatorilor

I. Servicii de protecție și prevenire

Dispozițiile art. 7 din directivă prevede în sarcina angajatorilor obligația de a institui servicii de protecție și prevenire.

Astfel, fără a aduce atingere obligațiilor prevăzute la art. 5 și 6, angajatorul desemnează unul sau mai mulți lucrători pentru a se ocupa de activitățile de protecție și prevenire a riscurilor profesionale în întreprindere sau unitate [alin. (1)].

Potrivit directivei lucrătorii desemnați:

– nu trebuie să fie dezavantajați ca urmare a desfășurării activităților de protecție și prevenire a riscurilor profesionale [alin. (2) teza întâi];

– trebuie să dispună și de timpul necesar pentru a-și putea îndeplini obligațiile care rezultă din directivă [alin. (2) teza a II-a];

---

[1] Cauza C-49/00, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 15 noiembrie 2001, *Comisia Comunităților Europene c. Republicii Italiene,* ECLI:EU:C:2001:611, vers. engl., tr. ns., parag. 10 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=46846&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=241840.

[2] *Idem*, parag. 12-13.

– trebuie să aibă capacitatea necesară și să dispună de mijloacele necesare [alin. (5) teza I];

– trebuie să fie în număr suficient pentru a se putea ocupa de organizarea măsurilor de protecție și prevenire, ținând cont de mărimea întreprinderii sau unității și de riscurile la care sunt expuși salariații, precum și de distribuția acestora în cadrul întreprinderii sau unității [alin. (5) teza finală].

Potrivit alin. (3), în cazul în care resursele întreprinderii sau unității respective sunt insuficiente pentru organizarea activităților de protecție și prevenire din lipsa personalului specializat, angajatorul este obligat să recurgă la resurse (persoane sau servicii) din afara întreprinderii sau unității respective. Totuși, în cazul în care angajatorul recurge la asemenea resurse, persoanele sau serviciile:

– trebuie informate de către angajator cu privire la factorii cunoscuți sau suspectați ca având efecte asupra securității și sănătății lucrătorilor și trebuie să aibă acces la informațiile menționate la art. 10 alin. (2) și alin. (4);

– trebuie să aibă aptitudinile și mijloacele necesare [alin. (5) teza a II-a];

– să fie în număr suficient pentru a se putea ocupa de organizarea măsurilor de protecție și prevenire, ținând cont de mărimea întreprinderii sau unității și de riscurile la care sunt expuși salariații, precum și de distribuția acestora în cadrul întreprinderii sau unități [alin. (5) teza finală].

Potrivit alin. (6), protecția și prevenirea riscurilor privind securitatea și sănătatea sunt asigurate de unul sau mai mulți lucrători, de către un serviciu sau de către servicii distincte, indiferent dacă sunt din interiorul sau exteriorul întreprinderii sau unității. Lucrătorul sau lucrătorii și serviciul sau serviciile trebuie să lucreze împreună ori de câte ori este necesar.

În sarcina statelor membre se regăsește obligația de a defini capacitățile și aptitudinile necesare menționate la alin. (5), iar acestea pot determina numărul suficient necesar menționat la alin. (5) și alin. (8). De asemenea, statele membre pot defini, în funcție de natura activităților și de mărimea întreprinderilor, categoriile de întreprinderi în care angajatorul, dacă este competent, poate el însuși să-și asume răspunderea pentru măsurile menționate la alin. (1) [alin. (7)].

În aplicarea prevederilor acestui articol, Comisia a apreciat că o legislație internă ce permite angajatorului să decidă dacă recurge sau nu la servicii externe pentru organizarea activităților de protecție și prevenire, este contrară art. 7 alin. (3), text care are caracter imperativ impunând angajatorului să recurgă la astfel de servicii/persoane ori de câte ori resursele sunt insuficiente. Curtea de Justiție a îmbrățișat opinia Comisiei. Curtea a reamintit că „potrivit unei jurisprudențe constante, transpunerea unei directive în dreptul intern nu impune în mod necesar ca dispozițiile sale să fie reproduse textual într-o lege sau reglementare specifică, expresă; un context juridic general poate, în funcție de conținutul directivei în cauză, să fie suficient, cu condiția să se asigure în mod eficient aplicarea integrală a directivei într-o manieră suficient de clară și precisă (a se vedea, printre altele, cauza C-214/98, *Comisia/Grecia* [2000], p i-9601, pct. 49 și cauza C-38/99, *Comisia/Franța* [2000], p i-10941, pct. 53). Este deosebit de important, pentru a satisface exigențele securității juridice, ca particularii să beneficieze de o situație juridică clară și precisă, care să le asigure exercițiul deplin al drepturilor și obligațiilor lor și unde, este adecvat, să se

bazeze pe acestea în fața instanțelor naționale (cauza C-236/95, *Comisia/Grecia* [1996], p I-4459, pct. 13). În această privință, trebuie amintit că art. 7 alin. (1) și (3) din directivă impune angajatorilor obligația de a asigura un serviciu de prevenire și de protecție împotriva riscurilor profesionale în cadrul întreprinderii sau, în cazul în care capacitățile sale interne sunt insuficiente, de a recurge la ajutor extern. Totuși, în conformitate cu dispozițiile art. 8 alin. (6) din Decretul-lege (*n.n. – din legislația italiană*) angajatorul are posibilitatea, dar nu și obligația, de a recurge la persoane sau servicii din afara întreprinderii în cazul în care capacitățile din cadrul acesteia sunt insuficiente. (...) În aceste condiții, trebuie să se constate că interpretarea art. 8 alin. (6) din Decretul-lege invocat de guvernul italian potrivit căruia angajatorul trebuie, în orice condiții, să angajeze persoanele cu capacitățile necesare sau să recurgă la persoane sau servicii din afara întreprinderii, nu rezultă într-un mod suficient de clar și precis din textul acestei dispoziții sau din contextul său juridic"[1].

Curtea de Justiție a reținut că „în primul rând, trebuie să se observe că art. 7 alin. (1) și (3) din directivă prevede în mod clar un ordin de prioritate în ceea ce privește organizarea activităților legate de protecția împotriva și prevenirea riscurilor profesionale în cadrul întreprinderii. Numai în cazul în care există o lipsă de personal competent în cadrul întreprinderii, angajatorul trebuie să recurgă la serviciile competente externe. În al doilea rând, astfel cum s-a explicat la pct. 38 și pct. 39 din prezenta hotărâre, obiectivul directivei este de a promova participarea echilibrată a angajatorilor și a lucrătorilor în activități legate de protecția împotriva și prevenirea riscurilor profesionale. De aceea, doar prin acordarea unui loc prioritar organizării interne a acestui tip de activități poate fi asigurat cel mai înalt nivel de eficacitate posibilă a directivei"[2]. În consecință, Curtea a statuat că „permițând angajatorilor să aleagă între organizarea internă a acestor activități sau recurgerea la servicii competente externe nu contribuie la asigurarea eficacității directivei, ci constituie o neîndeplinire a obligației de a asigura aplicabilitatea deplină a acesteia"[3].

În ceea ce privește autonomia procedurală a statelor membre, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că „în conformitate cu art. 7 alin. (5) din directivă, statele membre trebuie să se asigure ca lucrătorii desemnați să aibă capacitatea și aptitudinile necesare pentru a sprijini activitățile de protecție și de prevenire a riscurilor pentru de securitate și sănătate a lucrătorilor. Articolul 7 alin. (8) din directivă prevede că statele membre trebuie să definească abilitățile și competențele menționate. Cu toate acestea, directiva nu specifică modul în care statele membre trebuie să se asigure că lucrătorii au de fapt competențele necesare. În această privință, trebuie remarcat faptul că în cazul în care legiuitorul comunitar ar fi intenționat să impună statelor membre obligația de a prevedea în legislația națională o trimitere având ca obiect necesitatea ca lucrătorii să fi primit efectiv o formare adecvată, el ar fi avut opțiunea de a insera o dispoziție în acest sens, în textul directivei. Este cert, însă, că el nu a făcut-o. Cu toate acestea, trebuie, de asemenea, remarcat faptul că deși dispozițiile directivei nu specifică modul în care statele

[1] Cauza C-49/00, *Comisia Comunităților Europene c. Republicii Italiene*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 21-24 și 31.

[2] Cauza C-441/01, *Comisia Comunităților Europene c. Regatului Olandei*, ant. cit., parag. 53-54.

[3] *Idem*, parag. 55.

membre trebuie să definească și să verifice capacitățile și aptitudinile lucrătorilor desemnați, totuși rămâne faptul că dispozițiile obligă statele membre la realizarea acestui obiectiv, lăsându-le o marjă de apreciere în alegerea măsurii naționale de transpunere. (...) În conformitate cu obiectivele directivei, și, în special, dintr-o lectură combinată a art. 4 și art. 7, rezultă că obligația de punere în aplicare în conformitate cu art. 7 alin. (8) din directivă implică faptul ca statele membre să definească capacitățile și aptitudinile lucrătorilor desemnați, într-un mod suficient care să permită angajatorului să cunoască obligațiile sale și ca autoritățile competente să verifice dacă lucrătorii desemnați de către angajator pentru a asigura protecția împotriva riscurilor și prevenirea riscurilor profesionale au într-adevăr cunoștințele necesare (a se vedea în acest sens Hotărârea din 15 noiembrie 2001, *Comisia/Italia*, C-49/00, Rec. p. I-8575, pct. 36)"[1].

„În această privință, trebuie amintit că, în temeiul art. 7 alin. (8) din directivă este de competența statului membru să definească capacitățile și aptitudinile necesare pentru persoanele sau serviciile care fac obiectul alin. (5) al acestui articol, care sunt responsabili pentru protecția împotriva și pentru prevenirea riscurilor profesionale în întreprinderi. În scopul de a pune în aplicare această obligație, statele membre trebuie să adopte legi sau regulamente care sunt conforme cu cerințele directivei și care sunt aduse în atenția întreprinderilor respective prin mijloace adecvate, astfel încât să le permită acestora să fie conștienți de obligațiile ce le revin în materie și autorităților naționale competente pentru a verifica dacă aceste măsuri sunt respectate. Abordarea adoptată de Republica Italiană, care încredințează angajatorului responsabilitatea de a determina capacitățile și aptitudinile necesare pentru a asigura protecția și prevenirea riscurilor profesionale, în mod evident, nu îndeplinește cerințele art. 7 alin. (5) și (8) din directivă"[2]. Neîndeplinirea obligației de a defini capacitățile și aptitudinile necesare pentru persoanele sau serviciile care fac obiectul parag. 5 al acestui articol atrage răspunderea directă a statului[3].

Comisia Europeană a reținut că „Directiva-cadru nu precizează nici aptitudinile nici competențele acestor servicii și lasă acest lucru la latitudinea Statelor membre. Cu toate acestea, rezultă în mod logic din conținutul său că serviciile de prevenire trebuie să aibă un caracter pluridisciplinar"[4].

---

[1] Cauza C-459/04, Hotărârea Curții (Camera a Treia) din 15 iunie 2006, *Comisia Comunităților Europene c. Regatului Suediei*, ECLI: EU: C: 2006: 404, vers. fr., tr. ns., parag. 35-37 și 39 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=55364&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=604520.

[2] Cauza C-49/00, *Comisia Comunităților Europene c. Republicii Italiene*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 35-37.

[3] A se vedea în acest sens și cauza C-332/02, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 22 mai 2003, *Comisia Comunităților Europene c. Marelui Ducat al Luxemburgului*, ECLI:EU:C:2003:312, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=48311&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=352589.

[4] Comunicarea Comisiei la Parlamentul European, la Consiliu, la Comitetul Economic și Social European și Comitetul regiunilor cu privire la punerea în aplicare a prevederilor directivelor privind securitatea și sănătatea în muncă nr. 89/391 (directiva-cadru), 89/654 (locuri de muncă), 89/655 (echipamente de muncă), 89/656 (echipamente de protecție individuală), 90/269 (manipulare manuală a maselor) și 90/270

II. Primul-ajutor, stingerea incendiilor și evacuarea lucrătorilor, riscurile grave și imediate

Potrivit art. 8 din directivă, angajatorul trebuie:

– să ia măsurile necesare pentru acordarea primului ajutor, stingerea incendiilor și evacuarea salariaților, măsuri adaptate naturii activităților și mărimii întreprinderii sau unității și care iau în considerație prezența altor persoane;

– să asigure orice contacte necesare cu serviciile externe, în special în ceea ce privește acordarea primului-ajutor, asigurarea serviciului medical de urgență, a serviciilor de salvare și a celor de pompieri.

În conformitate cu alin. (1), angajatorul desemnează, între altele, salariații care trebuie să aplice aceste măsuri de prim-ajutor, de stingere a incendiilor și de evacuare a lucrătorilor. Numărul acestor lucrători, formarea și echipamentul disponibil trebuie să fie adecvate, ținând cont de mărimea și de riscurile specifice ale întreprinderii sau unității [alin. (2)].

În vederea asigurării acestor măsuri specifice de protecție, potrivit alin. (3), angajatorul:

a) informează, cât mai curând posibil, toți salariații care sunt sau pot fi expuși unui pericol grav și imediat asupra riscului implicat și asupra măsurilor luate sau care urmează a fi luate cu privire la protecția lor;

b) acționează și oferă instrucțiuni pentru a le permite lucrătorilor să înceteze lucrul și să părăsească imediat locul de muncă și să se îndrepte către o zonă sigură, în condițiile unui pericol grav, imediat și inevitabil;

c) cu excepția cazurilor bine întemeiate, nu impune lucrătorilor reluarea lucrului, atunci când la locul de muncă există încă un pericol grav și imediat.

Potrivit alin. (4), lucrătorii care, în cazul unui pericol grav, imediat și inevitabil, își părăsesc postul de lucru sau o zonă periculoasă nu trebuie dezavantajați, ci trebuie protejați împotriva oricăror consecințe vătămătoare și nejustificate, în conformitate cu legislațiile și practicile interne.

Angajatorul are și obligația de a se asigura că toți lucrătorii săi, în cazul unui pericol grav și imediat pentru propria lor securitate și cea a altor persoane și în cazul în care responsabilul imediat superior nu poate fi contactat, pot lua măsurile corespunzătoare în conformitate cu cunoștințele lor și cu mijloacele tehnice de care dispun, pentru a evita consecințele unui astfel de pericol [alin. (5)]. Teza finală stipulează că acțiunile lucrătorilor nu le pot cauza prejudicii, cu excepția situațiilor în care acționează fără discernământ sau dau dovadă de neglijență.

Curtea a reținut că „trimiterea în primul paragraf al art. 8 alin. (2) din directivă la art. 8 alin. (1) din aceasta nu înseamnă că obligația angajatorului de desemnare depinde de natura activităților și mărimea întreprinderii și/sau unității. O astfel de restricție privind obligația de desemnare nu rezultă din modul de redactare a primului paragraf al art. 8 alin. (2) din directivă, care nu se referă la nicio excepție sau restricție bazată pe natura

(echipamente cu ecran de vizualizare), Bruxelles, 5 februarie 2004, p. 18 – http://www.inspectmun.ro/site/Raport%20CE%20directive %20RO%20COM62.pdf.

activităților sau mărimea întreprinderii și/sau unitate. O astfel de restricție ar contraveni, de altfel, obiectivului directivei, care, după cum reiese din titlu în sine, este acela de a căuta să asigure introducerea de măsuri pentru promovarea îmbunătățirii securității și sănătății lucrătorilor la locul de muncă, și ar reduce în mod nejustificat domeniul său de aplicare, deoarece, în conformitate cu art. 2 alin. (1), directiva se aplică tuturor sectoarelor de activitate, atât publice cât și private, fiind aplicabile exclusiv derogările prevăzute în mod expres. Această restrângere ar însemna că obligația de desemnare prevăzută la primul paragraf al art. 8 alin. (2) s-ar aplica numai întreprinderilor și unităților mari sau a celor care desfășoară anumite activități, fără prevederea unor criterii clare și obiective pentru a le identifica. (...) Este real că este posibil să se ia în considerare amploarea sau mărimea întreprinderii și/sau unității, precum și natura activităților desfășurate, pentru a delimita factorii determinați de cerințele din primul subparagraf al art. 8 alin. (2) din directivă, dar nu de așa manieră încât să se excludă în totalitate desemnarea lucrătorilor responsabili pentru activități legate de protecția și prevenirea în cauză. Al doilea paragraf al art. 8 alin. (2) din directivă prevede în mod expres că numărul lucrătorilor desemnați în conformitate cu primul paragraf al acestei dispoziții, formarea și echipamentele disponibile pentru aceștia să fie adecvate, ținând seama de mărimea și/sau pericolele specifice întreprinderii și/sau unității. În consecință, cu toate că acești factori pot fi uzitați pentru a decide cu privire la formarea și numărul lucrătorilor desemnați și la echipamentele aflate la dispoziția lor, totuși (*n.n. – aceeași factori*) nu pot fi luați în considerare pentru a determina dacă există o obligație de desemnare în conformitate cu primul paragraf.

Prin urmare, primul paragraf al art. 8 alin. (2) prevede o măsură obligatorie în ceea ce privește acordarea primului ajutor, stingerea incendiilor și evacuarea lucrătorilor, și anume, desemnarea persoanelor responsabile, măsură care este considerată necesară, indiferent de natura activităților și mărimea întreprinderii și/sau unității. Deși este clar că întreprinderile mici și mijlocii au propriile lor caracteristici și necesități specifice care pot influența măsurile necesare care urmează să fie adoptate în conformitate cu art. 8 alin. (1) din directivă, aceste caracteristici specifice nu afectează nivelul intrinsec de risc din întreprindere și nu se poate deduce din acesta că obligația de desemnare a lucrătorilor care trebuie să pună în aplicare măsurile în cauză nu se aplică acestor întreprinderi. Sarcinile pe care acești lucrători sunt obligați să le efectueze se referă la evenimente care pot apărea la locul de muncă, indiferent de mărimea întreprinderii și/sau unității"[1].

III. Diverse obligații ale angajatorului

Articolul 9 instituie obligații suplimentare, circumscrise obligației generale de a asigura securitatea și sănătatea lucrătorilor, sub toate aspectele, referitoare la activitatea desfășurată. În acest sens, alin. (1) prevede că angajatorul:

---

[1] Cauza C-428/04, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 6 aprilie 2006, *Comisia Comunităților Europene c. Republicii Austria*, ECLI:EU:C:2006:238, vers. engl., tr. ns., parag. 61-62, 64-66 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=55679&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=349600.

a) trebuie să dispună de o evaluare a riscurilor privind securitatea și sănătatea la locul de muncă, inclusiv a celor referitoare la grupurile de lucrători expuși unor riscuri speciale;

b) decide care sunt măsurile de protecție ce urmează a fi luate și, dacă este necesar, care este echipamentul de protecție care poate fi utilizat;

c) ține evidența accidentelor de muncă care conduc la o incapacitate de muncă a lucrătorului mai mare de 3 zile;

d) redactează, la solicitarea autorităților competente și în conformitate cu legislațiile și practicile interne, rapoartele privind accidentele de muncă suferite de lucrători.

Revine în sarcina statelor membre să definească în funcție de natura activităților și mărimea întreprinderilor, obligațiile ce revin diferitelor categorii de întreprinderi cu privire la redactarea documentelor prevăzute la alin. (1) lit. a) și lit. b) și la pregătirea documentelor prevăzute la alin. (1) lit. c) și lit. d) [art. 9 alin. (2)].

În ceea ce privește transpunerea și punerea în practică a acestor prevederi, Comisia a reținut că „în ceea ce privește calitatea evaluărilor riscurilor, a documentației și a urmăririi eficacității măsurilor luate, se constată că tot acest proces este în mod clar orientat spre satisfacerea obligațiilor legale. Pe scurt, elementele de ameliorare referitoare la punerea concretă în aplicare a dispozițiilor privitoare la evaluarea riscurilor sunt următoarele:

– procedurile schematice și superficiale analizează în mod esențial riscurile manifeste. Efectele pe termen lung (cum sunt problemele mentale) și riscurile mai puțin evidente sunt mai degrabă neglijate (de exemplu, cazul riscurilor legate de produsele chimice);

– factorilor de riscuri psihosociale și celor legați de organizarea muncii li se acordă prea puțin spațiu;

– riscurile nu sunt analizate și nici evaluate global, astfel încât măsurile luate sunt izolate și nu fac obiectul unei abordări integrate;

– evaluarea riscurilor este în continuare considerată ca o obligație punctuală și lipsită de continuitate;

– angajatorii nu supraveghează suficient eficacitatea măsurilor aplicate”[1].

Curtea a reținut că „trebuie amintit că art. 9 alin. (1) lit. c) din Directiva 89/391 prevede obligația angajatorului de a avea o listă a accidentelor de muncă care au avut ca rezultat o incapacitate mai mare de trei zile de muncă pentru un lucrător, lista la care, în conformitate cu art. 10 alin. (3) lit. b) din directivă, lucrătorii sau reprezentanții lucrătorilor cu răspunderi specifice privind protecția securității și sănătății ar trebui să aibă acces [a se vedea, în acest sens, în ceea ce privește documentele prevăzute la art. 9 parag. 1 a) Directiva 89/391, Hotărârea din 7 februarie 2002, *Comisia/Germania*, C-5/00, Rec. p. I-1305, pct. 24]”[2]. Nici un alt tip de raport nu suplinește obligația instituită de art. 9 alin. (1) lit. c) din directivă, sens în care acțiunea Comisiei în neîndeplinirea obligațiilor îndreptată împotriva Republicii Franceze a fost admisă.

---

[1] Comunicarea Comisiei, Bruxelles, 5 februarie 2004, ant. cit., p. 14.

[2] Cauza C-226/06, Hotărârea Curții (Camera Întâi) din 5 iunie 2008, *Comisia Comunităților Europene c. Republicii Franceze*, ECLI:EU:C:2008:318, vers. fr., tr. ns., parag. 44 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=68487&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=596367.

IV. Informarea lucrătorilor

Potrivit art. 10 alin. (1) din directivă, angajatorul ia măsurile corespunzătoare pentru ca lucrătorii și reprezentanții acestora din întreprindere sau unitate să primească, în conformitate cu legislațiile și practicile interne, care pot avea în vedere, între altele, mărimea întreprinderii sau unității, toate informațiile necesare privind:

a) riscurile pentru sănătate și securitate și măsurile și activitățile de protecție și prevenire atât la nivelul întreprinderii sau al unității, în general, cât și la nivelul fiecărui tip de post de muncă sau funcție, în particular;

b) măsurile luate în conformitate cu art. 8 alin. (2).

Potrivit alin. (2) angajatorul ia măsurile corespunzătoare pentru ca angajatorii lucrătorilor din orice întreprindere sau unitate externă încadrați în muncă în întreprinderea sau unitatea sa să primească, în conformitate cu legislațiile și practicile interne, informații adecvate cu privire la aspectele menționate la alin. (1) lit. a) și lit. b), destinate lucrătorilor în cauză.

Alături de obligația generală de informare, în sarcina angajatorului este instituită obligația specială de a lua măsurile corespunzătoare pentru ca lucrătorii care îndeplinesc funcții specifice de protecție a sănătății și securității lucrătorilor sau reprezentanții acestora să aibă acces, pentru a-și îndeplini funcțiile lor în conformitate cu legislațiile și practicile interne, la următoarele:

a) evaluarea riscurilor și măsurile de protecție prevăzute la art. 9 alin. (1) lit. a) și lit. b);

b) lista și rapoartele prevăzute la art. 9 alin. (1) lit. c) și lit. d);

c) informații care rezultă din măsurile de protecție și prevenire, agențiile de control și organismele care răspund de sănătate și securitate.

Curtea de Justiție a constatat că „o dispoziție care, pentru anumite tipuri de întreprinderi, având în vedere, printre altele, numărul de lucrători angajați ai acestora, acordă ministrului federal competent puterea de a scuti medicii de medicina muncii și specialiști în siguranță la locul de muncă de obligația de a întocmi rapoarte privind evaluarea condițiilor de muncă pare să fie în mod clar contrară art. 9 alin. (1) lit. a) și art. 10 alin. (3) lit. a) din directivă, în măsura în care întreprinderile care angajează 10 sau mai puțini lucrători pot, prin urmare, să fie absolvite de obligația de a păstra o evaluare a riscului în formă documentară”[1].

V. Consultarea și participarea lucrătorilor

Potrivit art. 11 alin. (1) din directivă, angajatorii consultă lucrătorii și pe reprezentanții acestora și le permit să ia parte la discuții cu privire la toate problemele referitoare la securitatea și sănătatea la locul de muncă, aspect care presupune:

– consultarea lucrătorilor;

[1] Cauza C-5/00, Hotărârea Curții (Camera a Cincea) din 7 februarie 2002, *Comisia Comunităților Europene c. Republicii Federale Germane*, ECLI:EU:C:2002:81, vers. engl., tr. ns., parag. 35 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=46703&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=238877.

– dreptul lucrătorilor și al reprezentanților acestora de a face propuneri;

– participarea echilibrată, în conformitate cu legislațiile și/sau practicile naționale.

Potrivit alin. (2), lucrătorii și reprezentanții acestora cu răspunderi specifice privind securitatea și sănătatea lucrătorilor iau parte la următoarele activități, în mod echilibrat, în conformitate cu legislațiile și practicile interne, sau sunt consultați în prealabil și în timp util de către angajator cu privire la:

a) orice măsură care ar putea afecta în mod semnificativ securitatea și sănătatea;

b) desemnarea lucrătorilor menționați la art. 7 alin. (1) și art. 8 alin. (2) și activitățile prevăzute la art. 7 alin. (1);

c) informațiile menționate la art. 9 alin. (1) și la art. 10;

d) recurgerea dacă este cazul, la persoane sau servicii competente din afara întreprinderii sau unității, prevăzute la art. 7 alin. (3);

e) planificarea și organizarea formării prevăzute la art. 12.

Reprezentanții lucrătorilor cu răspunderi specifice privind securitatea și sănătatea lucrătorilor:

– au dreptul să solicite angajatorului să ia măsurile corespunzătoare și să îi prezinte propuneri cu scopul de a îndepărta riscurile la care sunt expuși lucrătorii și/sau de a elimina sursele de pericol [alin. (3)];

– au dreptul la timp liber plătit corespunzător, iar angajatorii sunt obligați să le furnizeze mijloacele necesare pentru a le permite acestora să-și exercite drepturile și funcțiile care derivă din directivă [alin. (5)].

Lucrătorii menționați la alin. (2) și reprezentații lucrătorilor menționați la alin. (2) și (3):

– nu pot fi dezavantajați din cauza desfășurării activităților prevăzute la alin. (2) și (3), conform alin. (4);

– au dreptul să recurgă, în conformitate cu legislațiile și practicile interne, la autoritatea care răspunde de protecția securității și sănătății la locul de muncă, în cazul în care consideră că măsurile luate și mijloacele puse la dispoziție de angajator nu corespund scopurilor de asigurare a securității și sănătății la locul de muncă [alin. (6)].

În timpul inspecțiilor, reprezentanților lucrătorilor trebuie să li se acorde posibilitatea de a prezenta autorităților competente observațiile lor.

Curtea a reținut că „este adevărat că art. 11 alin. (1) din directivă prevede o obligație generală a angajatorilor de a se consulta cu lucrătorii și/sau reprezentanții acestora și a le permite acestora să participe la discuții cu privire la toate problemele referitoare la securitatea și sănătatea la locul de muncă. Cu toate acestea, art. 11 alin. (2) se referă la participarea și consultarea unui anumit grup de lucrători, anume cei cu răspunderi specifice privind securitatea și sănătatea lucrătorilor"[1]. Curtea a reținut încălcarea obligației de transpunere a Directivei, în condițiile în care legislația austriacă, deși se referă la obligațiile generale de informare sau consultare a diferitelor persoane sau organisme care reprezintă lucrătorii sau persoanele responsabile în temeiul legislației naționale pentru probleme de securitate, totuși nu prevede participarea grupului particular de lucrători cu responsabilități specifice pentru prevenirea riscurilor profesionale și pentru securitatea și sănătatea

[1] Cauza C-428/04, *Comisia Comunităților Europene c. Republicii Austria*, ant. cit., parag. 76.

lucrătorilor, în conformitate cu art. 7 alin. (1) și art. 11 alin. (2) din directivă[1]. Curtea a reținut că trebuie realizată o distincție netă „între obligațiile care decurg din art. 11 alin. (2) lit. b) din directivă, care se referă la lucrătorii desemnați în cadrul întreprinderii și/sau unității să efectueze anumite activități în conformitate cu art. 7 alin. (1) și art. 8 alin. (2) din directivă, precum și obligația separată care rezultă din art. 11 alin. (2) lit. d) cu privire la cazurile în care angajatorii recurg, în conformitate cu art. 7 alin. (3) din directivă, la serviciile externe competente"[2].

VI. Formarea lucrătorilor

Potrivit art. 12 alin. (1) din directivă, angajatorul trebuie să se asigure că fiecare lucrător beneficiază de o formare suficientă și corespunzătoare privind protecția securității și sănătății, în special sub formă de informații și instrucțiuni: la angajare, în cazul schimbării locului de muncă sau al unui transfer, în cazul introducerii unui nou echipament de lucru sau al unor modificări ale echipamentului existent sau în cazul introducerii oricărei tehnologii noi. Aceasta formare trebuie adaptată în funcție de evoluția riscurilor sau de apariția unora și este periodică, dacă este necesar, trebuind să se desfășoare în timpul programului de lucru [alin. (4) teza a II-a].

Potrivit alin. (2), dincolo de obligația de instruire a propriilor lucrători, angajatorul trebuie să se asigure că lucrătorii din întreprinderi sau unități externe care sunt încadrați în muncă în întreprinderea sau unitatea sa au primit instrucțiunile corespunzătoare referitoare la riscurile privind securitatea și sănătatea pe durata desfășurării activităților în întreprinderea sau unitatea sa. Formarea să se desfășoare în timpul programului de lucru sau conform practicii naționale, fie în interiorul, fie în afara întreprinderii sau unității [alin. (4), teza finală].

În corelație cu obligațiile angajatorului, reprezentanții lucrătorilor cu un rol specific privind protecția securității și sănătății lucrătorilor au dreptul la o formare corespunzătoare [alin. (3)], iar costul formării prevăzute la alin. (1) și (3) nu poate fi suportat de lucrători sau de către reprezentanții acestora [alin. (4)].

E. Obligațiile lucrătorilor

Potrivit art. 13, fiecărui lucrător îi revine obligația de a avea grijă, în măsura posibilului, de sănătatea și securitatea sa și a altor persoane care pot fi afectate de actele sau omisiunile sale la locul de muncă, în conformitate cu formarea și instrucțiunile date de angajatorul său.

Potrivit alin. (2) în acest scop, lucrătorii, în conformitate cu formarea lor și instrucțiunile primite de la angajator, trebuie, în special:

a) să utilizeze corect mașinile, aparatele, uneltele, substanțele periculoase, echipamentele de transport și alte mijloace de producție;

[1] *Idem*, parag. 86.

[2] *Idem*, parag. 90.

b) să utilizeze corect echipamentul individual de protecție pus la dispoziție și, după utilizare, să îl înapoieze la locul său;

c) să evite deconectarea, schimbarea sau mutarea arbitrară a dispozitivelor de securitate a mașinilor, aparaturii, uneltelor, instalațiilor tehnice și clădirilor și să utilizeze corect aceste dispozitive de protecție;

d) să comunice imediat angajatorului și altor lucrători cu răspunderi specifice privind securitatea și sănătatea lucrătorilor orice situație de muncă pe care au motive întemeiate să o considere un pericol grav pentru securitate și sănătate, precum și orice defecțiuni ale sistemelor de protecție;

e) în conformitate cu practica internă, să coopereze cu angajatorul și lucrătorii cu răspunderi specifice privind securitatea și sănătatea, atât timp cât este necesar, pentru a face posibilă realizarea oricăror sarcini sau cerințe impuse de autoritatea competentă pentru protecția sănătății și securității lucrătorilor;

f) în conformitate cu practica internă, să coopereze cu angajatorul și lucrătorii cu răspunderi specifice privind securitatea și sănătatea lucrătorilor, atât timp cât este necesar, pentru a da posibilitatea angajatorului să se asigure că mediul de lucru și condițiile de muncă sunt corespunzătoare și nu prezintă riscuri pentru sănătate și securitate în cadrul domeniului său de activitate.

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut faptul că „art. 13 alin. (2) lit. a) din directivă enumeră substanțele periculoase, printre alte mijloace de producție și nu exclude o distincție făcută la nivel național între aceste cauze diferite de risc profesional, în măsura în care obiectivul menționat la art. 13 alin. (1) este atins. Această dispoziție prevede că fiecare lucrător trebuie să aibă grijă de propria securitate și sănătate și a altor persoane afectate de actele sau omisiunile sale la locul de muncă. După cum a arătat avocatul general la pct. 81 din concluzii, în acest caz, Comisia nu a dovedit măsura în care legislația austriacă subminează un astfel de obiectiv, întrucât Comisia se limitează la a afirma că, în cazul în care mijloacele de producție și substanțele periculoase ar fi fost menționate împreună, lucrătorii ar avea o idee mai clară a obligațiilor ce le revin. Cu toate acestea, o astfel de presupunere nu este suficientă pentru a stabili că pretinsa încălcare a avut loc"[1].

În ceea ce privește prevederile art. 13 alin. (2) lit. b) din directivă, Curtea a reținut că acestea realizează o „distincție clară între obligația de utilizare corectă a echipamentului în cauză și obligația de a readuce la locul său după utilizare. Cu toate că alegerea făcută în legislația națională, din motive de igienă, de a se stabili că echipamentul este destinat uzului personal al fiecărui lucrător, poate facilita respectarea celei de a doua obligații prevăzute în această dispoziție, totuși, o astfel de prevedere nu asigură ca echipamentul respectiv să fie returnat în mod corect"[2]. În consecință, Curtea a constat încălcarea obligației de transpunere corectă a prevederilor directivei.

[1] Cauza C-428/04, *Comisia Comunităților Europene c. Republicii Austria*, ant. cit, parag. 99-100.

[2] *Idem*, parag. 105.

F. Controlul medical

Potrivit art. 14 alin. (1), pentru a asigura lucrătorilor controlul medical corespunzător situațiilor de risc pentru sănătate și securitate cu care se confruntă la locul de muncă, se introduc măsuri în conformitate cu legislația și practicile interne.

Deși controlul medical este lăsat în autonomia procedurală a statelor membre și poate fi prevăzut ca parte a sistemului național de sănătate [alin. (3)], totuși, potrivit alin. (2), măsurile prevăzute la alin. (1) trebuie astfel formulate încât fiecare lucrător, dacă dorește, să poată beneficia de control medical la intervale regulate.

G. Grupurile de risc

Potrivit art. 15, grupurile de risc extrem de sensibile trebuie protejate împotriva pericolelor care le afectează în mod deosebit.

H. Dispoziții procedurale

Potrivit art. 16 din directivă, Consiliul adoptă, la propunerea Comisiei, în temeiul art. 118a din Tratat[1], directive speciale, între altele, în domeniile enumerate în anexă, iar directivele speciale pot fi modificate în conformitate cu procedura prevăzută la art. 118a din Tratat.

Directivele speciale adoptate în înțelesul art. 16 alin. (1) sunt următoarele:

– Directiva 89/654/CEE a Consiliului din 30 noiembrie 1989 privind cerințele minime de securitate și sănătate la locul de muncă[2];

– Directiva 89/655/CEE a Consiliului din 30 noiembrie 1989 privind cerințele minime de securitate și sănătate pentru folosirea de către lucrători a echipamentelor de lucru la locul de muncă[3];

– Directiva 89/656/CEE a Consiliului din 30 noiembrie 1989 privind cerințele minime de securitate și sănătate pentru utilizarea de către lucrători a echipamentelor individuale de protecție la locul de muncă[4];

– Directiva 90/269/CEE a Consiliului din 29 mai 1990 privind cerințele minime de securitate și sănătate pentru manipularea manuală a încărcăturilor care prezintă riscuri pentru lucrători și, în special, de producere a unor afecțiuni dorso-lombare[5];

– Directiva 90/270/CEE a Consiliului din 29 mai 1990 privind condițiile minime de securitate și sănătate pentru lucrul la monitor[6];

---

[1] În prezent, art. 153 din TFUE, care înlocuiește art. 137 din TCE, în versiune consolidată de la Nisa, ce modificase fostul art. 118 din TCE, versiunea Maastricht, stabilește că în domeniul protecție sănătății și securității lucrătorilor, Parlamentul European și Consiliul hotărăsc în conformitate cu procedura legislativă ordinară după consultarea Comitetului Economic și Social și a Comitetului Regiunilor.

[2] JO L 393 din 30 decembrie 1989, p. 1.

[3] JO L 393 din 30 decembrie 1989, p. 13. Modificată prin Directiva 2001/45/CE a Parlamentului European și a Consiliului (JO L 195, 19 iulie 2001, p. 46).

[4] JO L 393 din 30 decembrie 1989, p. 18.

[5] JO L 156 din 21 iunie 1990, p. 9.

[6] JO L 156 din 21 iunie 1990, p. 14.

– Directiva 92/57/CEE a Consiliului din 24 iunie 1992 privind cerințele minime de securitate și sănătate care se aplică pe șantierele temporare sau mobile[1];

– Directiva 92/58/CEE a Consiliului din 24 iunie 1992 privind cerințele minime pentru semnalizarea de securitate și sănătate la locul de muncă[2];

– Directiva 92/85/CEE a Consiliului din 19 octombrie 1992 privind introducerea de măsuri pentru promovarea îmbunătățirii securității și a sănătății la locul de muncă în cazul lucrătoarelor gravide, care au născut de curând sau care alăptează[3];

– Directiva 92/91/CEE a Consiliului din 3 noiembrie 1992 privind cerințele minime de îmbunătățire a protecției securității și sănătății lucrătorilor din industria extractivă de foraj[4];

– Directiva 92/104/CEE a Consiliului din 3 decembrie 1992 privind cerințele minime pentru îmbunătățirea securității și a protecției sănătății lucrătorilor din industria extractivă de suprafață și în subteran[5];

– Directiva 93/103/CE a Consiliului din 23 noiembrie 1993 privind cerințele minime de securitate și sănătate în muncă la bordul navelor de pescuit[6];

– Directiva 98/24/CE a Consiliului din 7 aprilie 1998 privind protecția sănătății și a securității lucrătorilor împotriva riscurilor legate de prezența agenților chimici la locul de muncă[7];

– Directiva 1999/92/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 16 decembrie 1999 privind cerințele minime pentru îmbunătățirea protecției sănătății și a securității lucrătorilor expuși unui potențial risc în medii explozive[8];

– Directiva 2002/44/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 25 iunie 2002 privind cerințele minime de securitate și sănătate referitoare la expunerea lucrătorilor la riscurile generate de agenți fizici (vibrații)[9];

– Directiva 2003/10/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 6 februarie 2003 privind cerințele minime de securitate și sănătate referitoare la expunerea lucrătorilor la riscuri generate de agenți fizici (zgomot)[10];

– Directiva 2004/40/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 29 aprilie 2004 privind cerințele minime de securitate și sănătate referitoare la expunerea lucrătorilor la riscuri generate de agenții fizici (câmpuri electromagnetice)[11], modificată prin Directiva 2012/11/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 19 aprilie 2012[12] de modificare

[1] JO L 245 din 26 august 1992, p. 6.
[2] JO L 245 din 26 august 1992, p. 23.
[3] JO L 348 din 28 noiembrie 1992, p. 1.
[4] JO L 348 din 28 noiembrie 1992, p. 9.
[5] JO L 404 din 31 decembrie 1992, p. 10.
[6] JO L 307 din 13 decembrie 1993, p. 1.
[7] JO L 131 din 5 mai 1998, p. 11.
[8] JO L 23 din 28 ianuarie 2000, p. 57.
[9] JO L 177 din 6 iulie 2002, p. 13.
[10] JO L 42 din 15 februarie 2003, p. 38.
[11] JO L 159 din 30 aprilie 2004, p. 1.
[12] JO L 110 din 24 aprilie 2013.

a Directivei 2004/40/CE privind cerințele minime de securitate și sănătate referitoare la expunerea lucrătorilor la riscuri generate de agenții fizici (câmpuri electromagnetice);

– Directiva 2006/25/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 5 aprilie 2006 privind cerințele minime de securitate și sănătate referitoare la expunerea lucrătorilor la riscuri generate de agenții fizici (radiații optice artificiale)[1].

Potrivit art. 16 alin. (3), dispozițiile Directivei 89/391/CEE se aplică integral tuturor domeniilor reglementate de directivele speciale, fără a aduce atingere dispozițiilor mai restrictive sau specifice prevăzute de aceste directive speciale.

În baza art. 17 din directiva pentru adaptările pur tehnice ale directivelor speciale prevăzute la art. 16 alin. (1), în funcție de adoptarea de directive în domeniul armonizării tehnice și standardizării și/sau progresul tehnic, evoluția reglementărilor sau specificațiilor internaționale și a cunoștințelor, Comisia este sprijinită de un Comitet format din reprezentanții statelor membre și prezidat de reprezentantul Comisiei.

În ceea ce privește procedura, textul stabilește că reprezentantul Comisiei prezintă Comitetului un proiect cu măsurile ce urmează să fie adoptate, iar Comitetul își dă avizul cu privire la acest proiect în termenul pe care președintele îl poate stabili în funcție de urgența chestiunii în cauză. Avizul este emis cu majoritatea prevăzută la art. 148 alin. (2) din Tratat pentru deciziile pe care Consiliul trebuie să le adopte la propunerea Comisiei. În cadrul Comitetului, voturile reprezentanților statelor membre sunt ponderate conform articolului menționat anterior. Președintele nu participă la vot.

Potrivit art. 17 alin. (3), Comisia adoptă măsurile preconizate, dacă acestea sunt conforme cu avizul Comitetului. Dacă măsurile preconizate nu sunt conforme cu avizul Comitetului sau în lipsa avizului, Comisia prezintă Consiliului, fără întârziere, o propunere cu privire la măsurile ce trebuie adoptate. Consiliul hotărăște cu majoritate calificată. Dacă, la expirarea unui termen de trei luni de la data prezentării la Consiliu, acesta nu adoptă încă o hotărâre, măsurile propuse sunt adoptate de Comisie.

Prin Directiva 2007/30/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 20 iunie 2007[2], având în vedere necesitatea armonizării periodicității pentru prezentarea rapoartelor privind punerea în aplicare care trebuie transmise Comisiei, precum și necesitatea prevederii unui singur raport privind punerea în aplicare care să cuprindă o parte generală, aplicabilă tuturor directivelor și capitolelor specifice referitoare la aspectele particulare ale fiecărei directive (preambulul 7), Directiva 89/391/CEE a fost modificată, introducându-se un nou art. 17 lit. a) și abrogându-se prevederile art. 18 alin. (3) și (4).

Potrivit art. 17 lit. a) alin. (1), statele membre transmit Comisiei, din cinci în cinci ani, un raport unic privind punerea în aplicare a directivei și a directivelor speciale în înțelesul art. 16 alin. (1), menționând punctul de vedere al partenerilor sociali. Raportul evaluează diversele aspecte privind punerea în practică a diferitelor directive și furnizează, dacă este necesar și dacă sunt disponibile, informații detaliate pe genuri.

[1] JO L 114 din 27 aprilie 2006, p. 38.

[2] JO L 165 din 27 iunie 2007, pp. 21-25.

Alineatele următoare stabilesc procedura și conținutul raportului:

– structura raportului, împreună cu un chestionar în care să se specifice conținutul său, este stabilită de către Comisie, în colaborare cu Comitetul consultativ pentru securitate și sănătate la locul de muncă;

– raportul cuprinde o parte generală privind dispozițiile directivei referitoare la principiile și aspectele comune aplicabile tuturor directivelor menționate la alin. (1); partea generală se completează cu capitole specifice privind punerea în aplicare a aspectelor particulare ale fiecărei directive, incluzând și indicatori specifici, dacă sunt disponibili [alin. (2)];

– cu cel puțin șase luni înainte de încheierea perioadei cuprinse în raport, Comisia prezintă statelor membre structura acestuia, împreună cu chestionarul menționat mai sus. Raportul este transmis Comisiei în termen de douăsprezece luni de la încheierea perioadei de cinci ani la care se referă [alin. (3)]; pe baza acestor rapoarte, Comisia evaluează punerea în aplicare a directivelor în cauză din perspectiva relevanței lor, a cercetărilor și a noilor cunoștințe științifice în domeniile respective. În termen de 36 de luni de la sfârșitul perioadei de cinci ani, Comisia informează Parlamentul European, Consiliul, Comitetul Economic și Social European și Comitetul consultativ pentru securitate și sănătate la locul de muncă cu privire la rezultatele acestei evaluări și, dacă este necesar, la inițiativele de îmbunătățire a funcționării cadrului reglementar;

– primul raport cuprinde perioada 2007-2012.

Potrivit art. 18 alin. (1), „statele membre adoptă și pun în aplicare actele cu putere de lege și actele administrative necesare aducerii la îndeplinire a prezentei directive până la 31 decembrie 1992. Statele membre informează imediat Comisia cu privire la aceasta".

Conform art. 18 alin. (2) din directivă, Comisiei îi sunt comunicate de către statele membre textele dispozițiilor de drept intern pe care le-au adoptat deja sau pe care le adoptă în domeniul reglementat de directivă.

Prin Raportul principal[1] din iunie 2015 privind evaluarea implementării practice a Directivelor UE în materie de sănătate și securitate a muncii, în continuare denumit Raport SSM, s-a analizat aplicarea practică a prevederilor directivelor din materie, în statele membre. Având în vedere dimensiunile raportului, se reține, în prezentul studiu, ca fiind esențiale aspectele privind mecanismele de acțiune[2]: evaluarea riscurilor, asigurarea unor servicii interne sau externe de prevenire și protecție, informarea lucrătorilor, formarea lucrătorilor, realizarea supravegherii stării de sănătate și consultarea lucrătorilor.

S-a reținut că „primul mecanism de acțiune și piatra de temelie a punerii în aplicare a *acquis*-ului SSM, este cerința ca întreprinderile să realizeze în mod regulat evaluări ale riscurilor. (...) Astfel cum a concluzionat în evaluarea directivei-cadru, în ciuda variațiilor

---

[1] Agenția Europeană pentru Securitate și Sănătate în Muncă (EU-OSHA) – *Evaluation of the Practical Implementation of the EU Occupational Safety and Health (OSH) Directives in EU Member States MAIN REPORT, June 2015* – https://www.ibec.ie/IBEC/DFB.nsf/vPages/Occupational_Health_and_Safety~European_News~'evaluation-of-the-practical-implementation-of-the-eu-occupational-safety-and-health-(osh)-directives-in-eu-member-states'--june-2015,-dg-employment,-social-affairs-and-inclusion-19-08-2015/$file/OSH_Dir_Final_Main_Report_1+0.pdf.

[2] În Raportul SSM, se utilizează, în original, denumirea de „Common Processes and Mechanisms (MQ1)", p. 40.

între Statele Membre, evaluările de risc sunt în general considerate atât de părțile interesate la nivel național, cât și la nivelul UE drept cel mai important mecanism de acțiune pentru realizarea unei culturi de prevenire a riscurilor în unități și pentru asigurarea conformității cu *acquis*-ul în materie de SSM (*ref. Directiva-cadru Raport*)"[1]. În ceea ce privește internalizarea/externalizarea procesului de evaluare a riscurilor s-a reținut că „dovezile sugerează că evaluările de risc efectuate de către furnizorii externi de servicii duc de cele mai multe ori la o lipsă de implicare ulterioară în unitate. Acest lucru poate conduce, la rândul său, la faptul că efectuarea unei evaluări a riscurilor devine o formalitate, care nu asigură reducerea riscurilor sau prevenirea acestora în unitate. Acest fapt este, de exemplu, întâlnit în Spania, unde experții identifică acest fenomen ca fiind unul dintre principalele obstacole în calea progresului în domeniul sănătății și securității la locul de muncă în Spania (*EU-OSHA, 2013*)[2] (...)". În cazul în care angajatorii nu înțeleg conceptul și beneficiul evaluărilor de risc, acest lucru este de natură să reducă resursele (în sens de implicare, dar și de bani și timp) alocate activității unității, și cel mai probabil, în detrimentul calității sale, ceea ce poate constitui, de asemenea, transpunere incorectă. În acest context, dovezi din studiile de caz din Bulgaria și Spania sugerează că evaluările de risc efectuate de către furnizorii de servicii externi reduc necesitatea de a menține expertiză internă și de cele mai multe ori duc la o lipsă de inserție ulterioară în unitate, în comparație cu evaluările de risc efectuate de personalul intern. Aceasta, la rândul său, poate atrage după sine ca evaluările de risc să devină o formalitate, care nu asigură reducerea riscurilor sau prevenirea acestora în unitate, ceea este de natură de a avea impact asupra poziției sănătății și siguranței, în general, în cadrul organizării și priorităților întreprinderii"[3].

„Al doilea mecanism de acțiune se referă la obligația angajatorilor de a desemna una sau mai multe persoane care să desfășoare activități legate de protecția și prevenirea riscurilor profesionale (competențe interne sau contractate în exterior). Există foarte puține date cu privire la acest punct, întrucât statele membre, așa cum s-a menționat, nu monitorizează nivelul de conformare în cadrul întreprinderilor. În concluzie, este dificil să se stabilească un nivel de conformitate real cu mecanismul de acțiune al serviciilor de prevenire și protecție în toate statele membre. Cu toate acestea, se constată că IMM-urile și microîntreprinderile par să aibă un grad mai ridicat de neconformitate și, de asemenea, par să se bazeze în mare măsură pe furnizori externi pentru servicii de prevenire și protecție. Conformitatea tinde să fie la cel mai înalt nivel, în sectoare care au fost în mod tradițional recunoscute ca având mai multe accidente și boli profesionale, cum ar fi industria extractivă, industria prelucrătoare, energie electrică, alimentare cu gaze și apă și sănătate și asistență socială"[4].

„Cel de al treilea mecanism de acțiune al SSM, introdus de directiva-cadru este obligația de a informa lucrătorii și/sau reprezentanții acestora cu privire la orice riscuri de securitate și sănătate, precum și măsuri și activități de protecție și prevenire. (...) Acest

[1] Raport SSM, ant. cit., engl. vers., tr. ns., p. 74.

[2] *Idem*, p. 75.

[3] Raport SSM, ant. cit., engl. vers., tr. ns., p. 79.

[4] *Idem*, pp. 85-86.

nivel ridicat de conformitate cu cerința de a furniza informații lucrătorilor cu privire la riscurile de securitate și sănătate la locul de muncă este în mare măsură confirmată în rapoartele directivei specifice, deși există unele excepții. De exemplu, conformitatea pare să fie limitată în contextul directivei privind condițiile minime de securitate și sănătate pentru lucrul la monitor, nu din cauza cantității, ci mai degrabă a calității informațiilor furnizate lucrătorilor cu privire la aspectele ergonomice. (...) În concluzie, dovezile sugerează că respectarea mecanismului de acțiune privind informațiile generale asupra SSM ale lucrătorilor este la nivel ridicat și calitatea informațiilor furnizate pare adecvată. Acest nivel ridicat de respectare pare constantă în toate dimensiunile întreprinderilor"[1].

„Informarea regulată a lucrătorilor nu este întotdeauna suficientă pentru ca aceștia să poată desfășura activități de securitate și sănătate în mod corespunzător, de aceea directiva-cadru conține, de asemenea, o dispoziție privind formarea necesară a lucrătorilor. Nu există date disponibile la nivelul UE care să permită o evaluare nici cantitativă, nici calitativă a instruirii oferite lucrătorilor. (...) În concluzie, dovezile sugerează că respectarea indirectă, prin formarea, în domeniul securității și sănătății muncii, a reprezentanților lucrătorilor (în opoziție cu lucrătorii înșiși) asupra riscurilor tradiționale SSM, cum ar fi prevenirea accidentelor și siguranța împotriva incendiilor pare a fi destul de mare. Contrar, instruirea cu privire la prevenirea și măsurile legate de riscurile psihosociale și riscurile asociate cu expunerea la agenți chimici și biologici, radiații sau praf, a fost raportată de mai puțin de jumătate din cei chestionați. Dintre aceștia, un total de 57% din reprezentanții de securitate și sănătate a raportat că a primit o cantitate suficientă de instruire. Dovezile sugerează că reprezentanții care lucrează în IMM-uri tind să fie mai mulțumiți cu formarea primită, decât cei care lucrează în unități mai mari. În general, se dorește o formare suplimentară printre reprezentanți cu privire la toate aspectele legate de SSM chestionate, în afara de prevenirea incendiilor. Cu toate acestea, datele sunt în primul rând un indicativ al respectării indirecte, care pare în plus să depindă de subiect și de risc profesional, fiind dificil a face orice afirmații ferme în ceea ce privește nivelul de conformitate cu reglementările Uniuni Europene"[2].

„Directiva-cadru prevede ca angajatorii să efectueze supravegherea stării de sănătate pentru a se asigura că lucrătorii primesc informații adecvate asupra riscurilor de securitate și sănătate care apar la locul de muncă. Măsurile sunt introduse în conformitate cu legislațiile și/sau practicile și trebuie să permită fiecărui lucrător să primească supravegherea sănătății la intervale regulate, în cazul în care se dorește acest lucru. Supravegherea stării de sănătate poate fi furnizată ca parte a sistemului național de sănătate. În general, cu considerabilă precauție, se poate concluziona că respectarea mecanismului de acțiune privind supravegherea sănătății pare să fie moderat, fiind loc pentru unele îmbunătățiri. Conformitatea pare a fi considerabil mai mare în unități mai mari, în comparație cu IMM-uri și, de asemenea, este crescută în mod semnificativ în unitățile cu reprezentanți pentru siguranța și sănătatea angajaților, comparativ cu cele fără asemenea reprezentanți. Datele nu permit o evaluare a profunzimii și calității supravegherii stării de sănătate realizate în statele membre"[3].

[1] *Idem*, p. 89.

[2] Raport SSM, ant. cit., engl. vers., tr. ns., pp. 89, 93.

[3] *Idem*, pp. 93-94.

„Ultimul mecanism de acțiune prevăzut de Directiva-cadru este cerința de a consulta lucrătorii și/sau reprezentanții acestora, precum și de a le permite să participe la discuții cu privire la problemele de SSM. Acest mecanism de acțiune este una dintre pietrele de temelie ale abordării participative avute în vedere de Directiva-cadru. (...) În primul rând, trebuie remarcat faptul că nu este posibil să se tragă concluzii generale referitoare la nivelurile de conformitate națională cu acest mecanism din sumarul rapoartelor naționale. În timp ce rapoartele de țară reținem că o anumită formă de consultare este în vigoare în majoritatea unităților, există diferențe semnificative în ceea ce privește domeniul de aplicare și frecvența acestor consultări, numirea unor reprezentanți ai angajaților etc. Calitatea datelor disponibile în ceea ce privește îndeplinirea acestor cerințe este, de asemenea, de multe ori scăzută. Mai mult, rapoartele naționale indică că sunt diferențe substanțiale între unitățile de dimensiuni diferite. Cu toate acestea, nu există date pentru a cuantifica această concluzie"[1]. „În concluzie, evaluarea noastră a nivelului general de conformitate cu mecanismul de acțiune privind consultarea, precum și gradul de implementare practică a abordării participative a managementului SSM a dat rezultate variabile. Acest lucru poate indica faptul că alinierea cu cerința UE de consultare a lucrătorilor este asigurată în principal prin reprezentarea angajaților sau la nivel de management (așa cum rezultă din investigația efectuată de către ESENER – *European Survey on New and Emerging Risks*). Acest lucru poate avea, la rândul său, ca rezultat ca lucrătorii să nu fie consultați personal cu privire la aspectele SSM, aspect care, prin urmare, se reflectă în constatările de conformitate mai mici în alte date de anchetă, care nu vizează reprezentanții lucrătorilor în materie de sănătate și securitate sau managementul. Reprezentarea angajaților este mai puțin răspândită în IMM-uri în comparație cu unitățile mai mari, iar acest lucru ar putea atrage după sine un nivel mai mic de conformitate în cadrul IMM-urilor, în general. Cu toate acestea, trebuie remarcat faptul că există dovezi care sugerează că în acele IMM-uri care au asigurată reprezentare internă a angajaților, implicarea acestor reprezentanți a fost ușor mai mare decât în unități mai mari"[2].

În Comunicarea Comisiei Europene referitoare la un cadru strategic al UE privind sănătatea și siguranța la locul de muncă 2014-2020[3] s-a concluzionat că „rezultatele evaluării strategiei 2007-2012 privind sănătatea și siguranța la locul de muncă confirmă valoarea unui cadru strategic al UE pentru acțiuni de politică în domeniul SSM și evidențiază sprijinul masiv al părților interesate pentru continuarea unei abordări strategice la nivelul UE. Evaluarea subliniază necesitatea de a revizui obiectivele, prioritățile și metodele de lucru, în vederea adaptării cadrului de politică al UE la schimbarea tiparelor de lucru și la riscurile noi și emergente. (...) Strategia UE privind SSM a furnizat un cadru comun de coordonare și o abordare general acceptată. Douăzeci și șapte de state membre dispun în prezent de o strategie națională în domeniul SSM, adaptată în funcție de contextul

[1] *Idem*, p. 95.

[2] Raport SSM, ant. cit., vers. engl., tr. ns., p. 99.

[3] Comunicarea Comisiei către Parlamentul European, Consiliu, Comitetul economic și social european și comitetul regiunilor referitoare la un cadru strategic al UE privind sănătatea și siguranța la locul de muncă 2014-2020 – http://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/HTML/?uri=CELEX:52014DC0332&from=EN.

național și de principalele domenii prioritare. În perioada 2007-2011, în UE s-a înregistrat o reducere de 27,9% a incidenței accidentelor generatoare de absențe de peste trei zile[1]. Inițiativele de sensibilizare desfășurate la nivelul UE și la nivel național au contribuit la consolidarea unei culturi a prevenirii riscurilor. Evaluarea strategiei privind SSM pentru perioada 2007-2012 a confirmat că implementarea strategiei UE a fost în general eficace și că principalele sale obiective au fost atinse. Strategia UE a contribuit la îmbunătățirea punerii în aplicare a legislației privind SSM și la clarificarea normelor UE. Cu toate acestea, punerea în aplicare continuă să constituie o problemă, în special pentru IMM-uri, care au dificultăți în ceea ce privește respectarea anumitor cerințe în materie de reglementare. În plus, au existat lacune, în special în ceea ce privește impactul asupra întreprinderilor individuale la nivel local și mai ales asupra IMM-urilor. Cu toate că autoritățile guvernamentale au participat activ la punerea în aplicare a strategiei, implicarea altor parteneri din UE, în special partenerii sociali de la nivel național, a fost mai dificil de realizat. Colectarea datelor statistice[2] și dezvoltarea unor instrumente de monitorizare au fost insuficiente. Mai exact, evaluarea strategiei pentru perioada 2007-2012 evidențiază necesitatea de a trata într-un mod mai eficace impactul anumitor acțiuni preventive asupra societăților (în special a IMM-urilor), interacțiunea SSM cu mediul și substanțele chimice și prevenirea efectivă a bolilor profesionale"[3].

În consecință, obiectivele strategice pentru perioada 2014-2020 enunțate și însoțite de măsuri specifice preconizate sunt: consolidarea aprofundată a strategiilor naționale, facilitarea respectării legislației privind SSM, în special de către microîntreprinderi și întreprinderile mici, o mai bună punere în aplicare de către statele membre a legislației privind SSM, simplificarea legislației existente, combaterea fenomenului de îmbătrânire a populației, gestionarea noilor riscuri emergente, prevenirea bolilor profesionale, îmbunătățirea procesului de colectare a datelor statistice și dezvoltarea bazei de informații, o mai bună coordonare a eforturilor la nivelul UE și la nivel internațional în vederea abordării aspectelor legate de SSM și a implicării în organizațiile internaționale[4].

IV.2. Concluzii

În România, prevederile Directivei 89/391/CEE a Consiliului au fost transpuse prin prevederile Codului mucii, dar și printr-o lege specială, Legea nr. 319/2006 privind securitatea și sănătatea în muncă[5].

---

[1] Statistici europene privind accidentele de muncă, estimări Eurostat. Date pentru sectoarele NACE Rev. 2 A C-N.

[2] A se vedea în materie, Regulamentul (UE) nr. 349/2011 al Comisiei din 11 aprilie 2011 de punere în aplicare a Regulamentului (CE) nr. 1338/2008 al Parlamentului European și al Consiliului privind statisticile comunitare referitoare la sănătatea publică, precum și la sănătatea și siguranța la locul de muncă în ceea ce privește accidentele de muncă (JO L 97 din 12 aprilie 2011, pp. 3-8).

[3] Comunicarea Comisiei, ant. cit., pp. 2, 4.

[4] Pentru detalii *idem*, pct. 4.1-4.7.

[5] M. Of. nr. 646 din 26 iulie 2006.

Codul muncii, ca lege generală în materie, reglementează prin Titlu V, intitulat Sănătatea și securitatea în muncă, doar regulile și principiile comune aplicabile.

Instituind obligația angajatorului de a asigura securitatea și sănătatea salariaților în toate aspectele legate de muncă [art. 175 alin. (1) C. muncii], în acord cu art. 5 din directivă, și excluzând, la rândul său, posibilitatea atenuării sau excluderii răspunderii angajatorului pe temeiul recurgerii la servicii externe specializate sau pe temeiul obligațiilor lucrătorilor – art. 175 alin. (2) și (3) Codul muncii se limitează, în enumerarea obligațiilor angajatorului, la redarea prevederilor art. 6 alin. (2) din directivă – art. 177 alin. (2) C. muncii. Dispozițiile art. 180 C. muncii instituie obligația de informare a lucrătorilor, dar doar la nivel general, reprezentând o transpunere parțială a prevederilor obligației de informare a lucrătorilor prevăzută de art. 10 din directivă, iar reglementarea din art. 181 C. muncii enumeră formal obligațiile instituite prin art. 8 din directivă. Dispozițiile art. 178 transpun doar parțial și la nivel general instituirea obligației de consultare a lucrătorilor – art. 11 din directivă, obligație ce este dezvoltată în Capitolul al II-lea, intitulat Comitetul de securitate și sănătate în muncă. Potrivit art. 183 alin. (1) C. muncii, la nivelul fiecărui angajator se constituie un comitet de securitate și sănătate în muncă, cu scopul de a asigura implicarea salariaților în elaborarea și aplicarea deciziilor în domeniul protecției muncii, prevedere care, prin generalitatea sa, ar satisface exigențele dispozițiilor art. 11 alin. (1) din directivă care stabilește că angajatorii consultă lucrătorii și pe reprezentanții acestora și le permit să ia parte la discuții cu privire la toate problemele referitoare la securitatea și sănătatea la locul de muncă. Totuși, finalitatea directivei este deturnată prin prevederile art. 184 alin. (2), care limitează obligativitatea instituirii comitetului de securitate și sănătate în muncă la angajatorii persoane juridice la care sunt încadrați cel puțin 50 de salariați, iar art. 184 alineatul final prevede că „în situația în care nu se impune constituirea comitetului de securitate și sănătate în muncă, atribuțiile specifice ale acestuia vor fi îndeplinite de responsabilul cu protecția muncii numit de angajator". Or, finalitatea reglementării, instituită chiar de art. 183 alin. (1) C. muncii, era „de a asigura implicarea salariaților în elaborarea și aplicarea deciziilor în domeniul protecției muncii", fiind unul din mecanismele principale de acțiune ale directivei. Din această perspectivă, este necesar a se reitera că există o diferențiere clară între obligațiile ce revin angajatorului în temeiul art. 7 din directivă și cele ce-i revin în temeiul art. 11 din directivă. În final, Capitolul al III-lea din Titlu V, Codul muncii, intitulat „Protecția salariaților prin servicii medicale" reprezintă o punere în aplicare a prevederilor art. 14 din directivă.

Spre deosebire de reglementarea eterogenă și inconsistentă din Titlu V al Codului muncii, Legea nr. 319/2006, cu modificări ulterioare, reprezintă o transpunere fidelă a prevederilor Directivei 89/391/CEE, fiind reluate dispozițiile acesteia și particularizate pe plan național.

Pe de o parte, în raport de cadrul legal special, corect și omogen structurat, prevederile Codului muncii apar ca fiind redundante, în condițiile în care nu oferă nicio finalitate juridică și nicio finalitate practică proprie. În acest sens, inclusiv la nivelul Comisiei Europene s-a apreciat că simplificarea legislației în materie de sănătate și securitate în muncă reprezintă

un mecanism eficient pentru atingerea finalității reglementărilor din domeniu[1], perspectivă ce ar trebui pe deplin aplicată și în ceea ce privește legislația națională.

Pe de altă parte, deși Legea nr. 319/2006, cu modificări ulterioare, asigură un înalt nivel de conformitate a legislației interne cu prevederile de la nivelul Uniunii Europene, totuși reglementările secundare adoptate în temeiul și pentru aplicarea acesteia, derogă și încalcă finalitatea Directivei 89/391/CEE.

În acest sens H.G. nr. 1425/2006, pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor Legii securității și sănătății în muncă nr. 319/2006[2], cu modificări ulterioare, prin conținutul său, aduce atingere conformității legislației naționale cu reglementările europene. De exemplu, deși Legea nr. 319/2006, cu modificările ulterioare, instituie prin dispozițiile art. 8 obligația generală a oricărui angajator de a desemna unul sau mai mulți lucrători pentru a se ocupa de activitățile de protecție și de activitățile de prevenire a riscurilor profesionale din întreprindere și/sau unitate sau de a apela la servicii externe, în acord cu art. 7 din directivă, H.G. nr. 1425/2006, cu modificări ulterioare, exceptează de la această obligație angajatorii cu până la 50 lucrători efectivi – art. 16 și 17 din H.G. nr. 1425/2006 – avându-se în vedere, se pare, prevederile art. 184 C. muncii, referitoare la Comitetul de securitate și sănătate în muncă, instituție aplicabilă însă în domeniul *consultării lucrătorilor* și nu în domeniul desemnării lucrătorilor responsabili cu protecția și prevenirea. Articolul 7 alin. (1) și (3) din directivă impune angajatorilor a asigura un serviciu de prevenire și de protecție împotriva riscurilor profesionale în cadrul întreprinderii sau, în cazul în care capacitățile sale interne sunt insuficiente, a recurge la ajutor extern, cea din urmă obligație având caracter subsidiar. Atribuirea angajatorului în mod exclusiv a sarcinii de asigurare a serviciului de prevenire și protecție nu este prevăzută nici de conținutul directivei, nici de conținutul Legii nr. 319/2016 și încalcă finalitatea urmărită, în condițiile în care unul din scopurile definitorii ale directivei este de a institui un dialog și o participare echilibrată între angajatori și lucrători în vederea adoptării măsurilor necesare pentru protecția lucrătorilor împotriva accidentelor de muncă și a bolilor profesionale. Se remarcă de altfel, că prevederile art. 9 alineatul final din Legea nr. 319/2016 abilitează Ministerul Muncii, Solidarității Sociale și Familiei să stabilească prin norme metodologice de aplicare capacitățile și aptitudinile necesare, precum și numărul considerat suficient, prevăzute la alin. (1) și (4) al lucrătorilor/serviciilor, însă dispozițiile art. 16 și 17 din hotărârea de guvern depășesc această abilitare legală.

În același sens, criticabil, se reține și prevederile art. 20 alin. (1) din H.G. nr. 1425/2006 care impun ca angajatorul să desemneze lucrătorul responsabil numai din rândul lucrătorilor cu care are încheiat contract individual de muncă cu normă întreagă. Or, art. 4 alin. (1) din Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă, încheiat la 6 iunie 1997, cuprins

[1] În acest sens, s-a reținut în Comunicarea Comisiei, ant. cit., pct. 4.4 că: „în conformitate cu obiectivele din programul REFIT, este nevoie de un efort comun din partea Comisiei, a celorlalte instituții ale UE și a statelor membre pentru a simplifica legislația UE și a elimina sarcinile administrative inutile. În următorii ani, printre principalele preocupări se vor număra evaluarea adecvării legislației în vigoare privind SSM în raport cu scopul urmărit, examinarea modalităților de punere în aplicare și asigurarea respectării în mod optim, eficace și echivalent a legislației de către statele membre și întreprinderi".

[2] M. Of. nr. 882 din 30 octombrie 2006.

în anexa la Directiva 97/81/CE a Consiliului din 15 decembrie 1997 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe fracțiune de normă, încheiat de UCIPE, CEIP și CES, astfel cum a fost modificată prin Directiva 98/23/CE a Consiliului din 7 aprilie 1998, stabilește că, în ceea ce privește condițiile de încadrare în muncă, lucrătorii pe fracțiune de normă nu sunt tratați într-un mod mai puțin favorabil decât lucrătorii cu normă întreagă comparabili numai din cauză că primii lucrează pe fracțiune de normă, cu excepția cazului în care tratamentul diferențiat este justificat de motive obiective. Articolul 20 alin. (1) din H.G. nr. 1425/2006 nu oferă în mod expres o justificare obiectivă și rațională pentru excluziunea legală a lucrătorilor pe fracțiune de normă, *ab initio*, din sfera lucrătorilor ce pot fi desemnați pentru a se ocupa de activitățile de protecție și de activitățile de prevenire a riscurilor profesionale din întreprindere.

În ceea ce privește capacitățile și aptitudinile corespunzătoare efectuării activităților de prevenire și protecție, H.G. nr. 1425/2006 stabilește în plan intern atât cerințe de studii minimale generale, cât și cerințe de studii speciale – cerințele minime de pregătire în domeniul securității și sănătății în muncă. Prin Ordinul nr. 455/2010 emis de Ministerul muncii, familiei și protecției sociale[1], s-a reglementat modul de constituire a comisiilor de abilitare a serviciilor externe de prevenire și protecție și de avizare a documentațiilor cu caracter tehnic de informare și instruire în domeniul securității și sănătății în muncă din cadrul inspectoratelor teritoriale de muncă.

În ceea ce privește mecanismul de acțiune privind formarea lucrătorilor, Secțiunea V din H.G. nr. 1425/2006 asigură conformitatea cu prevederile directivei, instituind obligația de instruire directă a lucrătorilor, nu a reprezentanților acestora. Potrivit art. 77, instruirea lucrătorilor în domeniul securității și sănătății în muncă cuprinde 3 faze: instruirea introductiv-generală, instruirea la locul de muncă și instruirea periodică, fiind reglementate modalitățile și termenele pentru realizarea acestora.

Consultarea lucrătorilor/reprezentanților lucrătorilor este expres reglementată de secțiunea nr. 6 din Legea nr. 319/2016 cu modificări ulterioare și Secțiunea nr. 9 din H.G. nr. 1425/2006. Comitetul de Securitate și Sănătate în Muncă primește o reglementare distinctă prin Capitolul IV din H.G. nr. 1425/2006, stabilindu-se componența, modalitatea de desemnare a membrilor, periodicitatea și atribuțiile sale. Din punct de vedere legal, apare că distincția dintre consultarea și participarea lucrătorilor la discutarea tuturor problemelor referitoare la securitatea și sănătatea în muncă și Comitetul de Securitate și Sănătate în Muncă este întemeiată exclusiv pe numărul lucrătorilor angajați în unitate, criteriu numeric ce nu este însă acceptat în jurisprudența Curții de Justiție ca având justificare obiectivă. Din această perspectivă, Comitetul de Securitate și Sănătate în Muncă rămâne o instituție ce se revendică istoric legiferării strict interne – fiind reglementată inițial prin Ordinul nr. 187/1998 privind aprobarea Regulamentului de organizare și funcționare a Comitetului de securitate și sănătate în muncă, edictat anterior aderării României la Uniunea Europeană, instituție neadaptată și necorelată cu legislația de transpunere a directivei. În acest sens, în sarcina legislativului era de a determina în mod concret și specific modalitatea

[1] M. Of. nr. 411 din 21 iunie 2010.

de desemnare a reprezentanților cu răspunderi specifice în domeniul securității și sănătății lucrătorilor la nivelul oricărei unități, aspect care însă rămâne fără reglementare expresă.

Capitolul al IV-lea și al V-lea din Legea nr. 319/2006, cu modificări ulterioare, transpun integral prevederile directivei referitoare la obligațiile lucrătorilor și supravegherea stării de sănătate.

În concluzie, se reține un grad ridicat de conformitate a legislației interne cu reglementările europene, existând însă aspecte specifice ce necesită remedii legislative. Rămâne, însă, în competența exclusivă a Curții de Justiție a Uniunii Europene de a oferi interpretarea oficială a directivei, inclusiv din perspectiva limitelor în care dreptul național satisface exigențele decurgând din transpunerea acesteia (nu încălcarea obligației de solicitare, ci încălcarea drepturilor Uniunii Europene atrage răspunderea Statelor Membre).

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul V.
Organizarea timpului de lucru

V.1. Directiva 2003/88/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 4 noiembrie 2003 privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru[1]

Pentru a conferi o mai mare claritate și transparență dreptului comunitar, directiva codifică vechea Directivă de bază 93/104/CE a Consiliului din 23 noiembrie 1993, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2000/34/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 22 iunie 2000.

Directiva are ca obiect de reglementare cerințele minime de securitate și sănătate pentru organizarea timpului de lucru și se aplică tuturor sectoarelor de activitate, private sau publice, în sensul art. 2 din Directiva 89/391/CEE, fără a aduce atingere art. 14, art. 17, art. 18 și art. 19 din directivă, stabilind:

a) perioadele minime de repaus zilnic, repaus săptămânal și concediu anual, precum și pauzele și timpul de lucru maxim săptămânal;

b) anumite aspecte ale muncii de noapte, ale muncii în schimburi și ale ritmului de lucru (art. 1).

Potrivit jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene referitoare la domeniul de aplicare „în sensul art. 2 alin. (1), directiva se aplică tuturor sectoarelor de activitate, deopotrivă publice și private, incluzând activitățile industriale, agricole, comerciale, administrative, educaționale, culturale recreative și serviciile. Totuși, în temeiul art. 2 alin. (2), directiva nu se aplică acolo unde caracteristicile particulare ale anumitor servicii și activități publice specifice, precum forțele armate sau poliția, sau aspectele anumitor activități specifice protecției civile în mod inevitabil intră în conflict cu dispozițiile directivei[2]. Excluderea trebuie interpretată restrictiv, fiind adoptată numai în scopul de a asigura desfășurarea adecvată a operațiunilor esențiale pentru protecția sănătății publice, siguranței și ordinii în anumite cazuri, cum ar fi catastrofa, a cărei importanță și gravitate sunt excepționale, caracteristici care, în fapt, prin însăși natura lor, nu permit o planificare relativ la timpul de lucru pentru echipele de urgență. Totuși, serviciile de protecție civilă în acest sens strict definite și pentru care a fost edictată norma pot fi în mod clar deosebite de activitatea serviciilor de urgență destinate persoanelor rănite sau bolnave cărora le sunt aplicabile prevederile Directivei[3].

---

[1] JO L 299 din 18 noiembrie 2003, p.9;

[2] Cauza C-303/98, Hotărârea Curții din 3 octombrie 2000, *Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap) și Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valenciana*, vers. engl., tr. ns. parag. 32 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=45703&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=136621.

[3] Cauzele conexate C-397/01 până la C-403/01, Hotărârea Curții din 5 octombrie 2004, *Bernhard Pfeiffer* (C-397/01), *Wilhelm Roith* (C-398/01), *Albert Süß* (C-399/01), *Michael Winter* (C-400/01), *Klaus*

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că, exceptând situația specială prevăzută la art. 7 alin. (1) din Directiva 2003/88 în privința concediului anual plătit, directiva se limitează să reglementeze anumite aspecte ale organizării timpului de lucru, astfel încât, în principiu, nu se aplică în privința remunerării lucrătorilor[1].

De asemenea, directiva nu se aplică în măsura în care alte instrumente comunitare conțin cerințe speciale referitoare la organizarea programului de lucru pentru anumite ocupații sau activități profesionale (art. 14).

În ceea ce privește aplicarea *ratione personae*, Curtea de Justiție a arătat că „în vederea aplicării Directivei 2003/88, noțiunea de lucrător nu poate fi interpretată în mod diferit în funcție de sistemele de drept național, ci are o semnificație autonomă specifică dreptului Uniunii (Hotărârea *Union syndicale Solidaires Isère*, EU:C:2010:612, pct. 28). În acest context, trebuie amintit că, potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, noțiunea «lucrător» în cadrul Directivei 2003/88 trebuie definită potrivit unor criterii obiective ce caracterizează raportul de muncă, luându-se în considerare drepturile și obligațiile persoanelor implicate. Astfel, trebuie considerată «lucrător» orice persoană care exercită activități reale și efective, cu excepția activităților care sunt atât de reduse încât apar ca fiind pur marginale și accesorii. Caracteristica raportului de muncă o constituie împrejurarea că o persoană îndeplinește, într-o anumită perioadă, pentru o altă persoană și sub îndrumarea acesteia, prestații în schimbul cărora primește o remunerație (a se vedea în acest sens Hotărârea *Union syndicale Solidaires Isère*, C-428/09, EU:C:2010:612, pct. 28 și Hotărârea *Neidel*, C-337/10, EU:C:2012:263, pct. 23)[2].

În dezvoltarea definiri noțiunii autonome de lucrător, Curtea a arătat că „în cadrul calificării din perspectiva noțiunii de lucrător, sarcină care revine instanței naționale, aceasta trebuie să se întemeieze pe criterii obiective și să evalueze în ansamblu toate împrejurările cauzei cu care este sesizată care au legătură cu natura atât a activităților în discuție, cât și a raportului dintre părțile în cauză (Hotărârea *Union syndicale Solidaires Isère*, C-428/09, EU:C:2010:612, pct. 29). (...) Astfel, trebuie amintit că s-a stabilit de către Curte că natura juridică *sui generis* a unui raport de muncă din perspectiva dreptului național nu poate avea nicio consecință asupra calității de lucrător în sensul dreptului Uniunii (a se vedea Hotărârea *Kiiski*, C-116/06, EU:C:2007:536, pct. 26 și jurisprudența citată). (...) Astfel, potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, nici productivitatea mai mult sau mai puțin

---

Nestvogel (C-401/01), *Roswitha Zeller* (C-402/01), *Matthias Döbele* (C-403/01) *c. Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut eV*, vers. engl., tr. ns., parag. 52-55 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=49550&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1021444.

[1] Cauza C-258/10, Ordonanța Curții (Camera a șasea) din 4 martie 2011, ECLI:EU:C:2011:122, *Nicușor Grigore c. Regiei Naționale a Pădurilor Romsilva – Direcția silvică București*, parag. 83 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=81756&pageIndex=0&doclang=ro&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=702505.

[2] Cauza C-316/13, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 26 martie 2015, *Gerard Fenoll c. Centre d'aide par le travail „La Jouvene", Association de parents et d'amis de personnes handicapées mentales (APEI) d'Avignon*, ECLI:EU:C:2015:200, parag. 25, 27 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf.jsessionid=9ea7d2dc30d5478bf9744212408a93caee3c02d9f9c8.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxuSbhb0?text=&docid=163249&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=566337.

ridicată a persoanei interesate, nici originea resurselor pentru remunerație și nici nivelul limitat al acesteia din urmă nu pot avea consecințe asupra calității de lucrător în sensul dreptului Uniunii (a se vedea Hotărârea *Bettray*, 344/87, EU:C:1989:226, pct. 15 și 16, Hotărârea *Kurz*, C-188/00, EU:C:2002:694, pct. 32, precum și Hotărârea *Trojani*, C-456/02, EU:C:2004:488, pct. 16)"[1].

În consecință, Curtea a concluzionat că „în vederea aplicării Directivei 2003/88, această noțiune nu poate fi interpretată în mod diferit în funcție de sistemele de drept național, ci are o semnificație autonomă specifică dreptului Uniunii. Noțiunea menționată trebuie definită potrivit unor criterii obiective ce caracterizează raportul de muncă, luându-se în considerare drepturile și obligațiile persoanelor implicate. Or, caracteristica esențială a raportului de muncă o constituie împrejurarea că o persoană îndeplinește, într-o anumită perioadă, în favoarea unei alte persoane și sub îndrumarea acesteia, prestații în schimbul cărora primește o remunerație (a se vedea, prin analogie, pentru art. 39 TCE, Hotărârea din 3 iulie 1986, *Lawrie-Blum*, 66/85, Rec., p. 2121, pct. 16 și 17, precum și Hotărârea din 23 martie 2004, *Collins*, C-138/02, Rec., p. I-2703, pct. 26)"[2].

S-a arătat totodată că „(...) este lipsit de interes dacă un lucrător este angajat în calitate de muncitor, de angajat sau de funcționar sau dacă raportul său de muncă intră în domeniul de aplicare al dreptului public sau al dreptului privat. Aceste calificări juridice sunt, astfel, variabile în funcție de legislațiile naționale și, prin urmare, nu pot să furnizeze un criteriu de interpretare corespunzător cerințelor dreptului Uniunii (a se vedea Hotărârea din 12 februarie 1974, *Sotgiu*, 152/73, Rec., p. 153, pct. 5)"[3]. În același sens, Curtea a stabilit că „persoanele, precum *membrii personalului ocazional și sezonier* care sunt titulari ai contractului în discuție în acțiunea principală, care lucrează cel mult 80 de zile pe an în centre de vacanță și de recreere, intră sub incidența noțiunii de lucrător (...)"[4].

Curtea de Justiție a exclus din domeniul de aplicare, *ratione personae*, al directivei, situațiile particulare ce nu verificau interpretarea autonomă dată noțiunii de lucrător. În acest sens, s-a arătat că „este necesar să se arate, mai întâi, că, deși Curtea a apreciat, la pct. 17 din Hotărârea *Bettray* (344/87, EU:C:1989:226), că activitățile care nu constituie decât un mijloc de reeducare sau de reinserție a persoanelor care le exercită nu pot fi considerate activități economice reale și efective, a precizat și că această considerație nu este pertinentă decât din perspectiva circumstanțelor de fapt care au determinat pronunțarea acelei hotărâri, caracterizate de situația unei persoane care, din cauza toxicomaniei sale, a fost angajată pe baza unei reglementări naționale destinate să dea de lucru persoanelor care, pentru o durată nedeterminată, nu sunt în măsură, din cauza unor circumstanțe legate de starea lor, să lucreze în condiții normale (a se vedea Hotărârea *Trojani*, C-456/02,

---

[1] *Idem*, parag. 31, 34.

[2] Cauza C-428/09, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 14 octombrie 2010, *Union syndicale Solidaires Isère c. Premier ministre, Ministère du Travail, des Relations sociales, de la Famille, de la Solidarité et de la Ville, Ministère de la Santé et des Sports*, ECLI:EU:C:2010:612, parag. 28.

[3] Cauza C-337/10, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 3 mai 2012, *Georg Neidel c. Stadt Frankfurt am Main*, ECLI:EU:C:2012:263, parag. 25 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=122390&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=611860.

[4] *Idem*, parag. 32.

EU:C:2004:488, pct. 19 și jurisprudența citată)"[1]. Totuși, aceste circumstanțe de fapt nu se verifică „în ceea ce privește activitățile exercitate de persoanele cu handicap (...) care nu sunt create exclusiv în scopul de a furniza o ocupație, eventual derivativă, persoanelor interesate. Într-adevăr, aceste activități, deși sunt adaptate capacităților persoanelor în cauză, prezintă și o anumită utilitate economică. Aceasta cu atât mai mult cu cât respectivele activități permit valorificarea productivității, oricât de redusă, a persoanelor cu handicap grav și, în același timp, asigurarea protecției sociale care le este datorată"[2].

Directiva nu se aplică navigatorilor, așa cum sunt definiți în Directiva 1999/63/CE și nu aduce atingere dispozițiilor mai stricte sau speciale prevăzute în text [art. 1 alin. (3) teza a II-a și alin (4)].

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a arătat că directiva, vizând „armonizare la nivelul Uniunii Europene în materie de organizare a timpului de lucru, urmărește garantarea unei mai bune protecții a securității și a sănătății lucrătorilor, acordându-le dreptul de a beneficia de perioade minime de repaus – în special zilnic și săptămânal –, precum și de pauze adecvate și prevăzând un plafon de 48 de ore pentru durata medie a săptămânii de lucru, limită maximă în privința căreia se precizează expres că include orele suplimentare (a se vedea Hotărârea din 3 octombrie 2000, *Simap*, C-303/98, Rec., p. I-7963, pct. 49, Hotărârea din 26 iunie 2001, *BECTU*, C-173/99, Rec., p. I-4881, pct. 37 și 38, precum și Hotărârea din 9 septembrie 2003, *Jaeger*, C-151/02, Rec., p. I-8389, pct. 46). Diferitele prevederi cuprinse în directiva menționată în materia duratei maxime de lucru și a timpului minim de repaus constituie norme ale dreptului social al Uniunii de o importanță deosebită, de care trebuie să beneficieze toți lucrătorii în calitate de cerințe minime necesare pentru a asigura protecția securității și a sănătății acestora (a se vedea Hotărârea din 1 decembrie 2005, *Dellas și alții*, C-14/04, Rec., p. I-10253)"[3].

Totodată, prevederile directivei reprezintă standarde minime de protecție, dispozițiile art. 15 prevăzând că „prezenta directivă nu aduce atingere dreptului statelor membre de a aplica sau de a adopta și aplica acte cu putere de lege și acte administrative mai favorabile protecției securității și sănătății lucrătorilor sau de a favoriza sau a permite aplicarea unor convenții colective sau acorduri încheiate între partenerii sociali, care sunt mai favorabile protecției securității și sănătății lucrătorilor".

La nivelul Uniunii Europene, prin dispozițiile art. 31 alin. (2) din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene (2012/C 326/02)[4] s-a consacrat, cu titlu de drept fundamental, că „orice lucrător are dreptul la o limitare a duratei maxime de muncă și la perioade de odihnă zilnică și săptămânală, precum și la o perioadă anuală de concediu plătit".

„Potrivit explicațiilor referitoare la art. 31 din Cartă, care, în conformitate cu art. 6 alin. (1) al treilea paragraf TUE și cu art. 52 alin. (7) din Cartă, trebuie luate în considerare în vederea interpretării acesteia, art. 31 alin. (2) din Cartă se întemeiază pe Directiva 93/104, precum și pe art. 2 din Carta socială europeană, semnată la Torino la 18 octombrie 1961 și revizuită la Strasbourg la 3 mai 1996 și pe pct. 8 din Carta comunitară a drepturilor

[1] Cauza C-316/13, *Gerard Fenoll*, ant. cit., parag. 38.

[2] *Idem*, parag. 40.

[3] Cauza C-258/10, *Nicușor Grigore*, ant. cit., parag. 41 și 42.

[4] http://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=CELEX%3A12012P%2FTXT.

sociale fundamentale ale lucrătorilor, adoptată la reuniunea Consiliului European care a avut loc la Strasbourg la 9 decembrie 1989"[1].

Potrivit art. 6 alin. (1) din Tratatul privind Uniunea Europeană (versiune consolidată), semnat la Lisabona, Uniunea recunoaște drepturile, libertățile și principiile prevăzute în Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene din 7 decembrie 2000, astfel cum a fost adaptată la 12 decembrie 2007, la Strasbourg, care are aceeași valoare juridică cu cea a tratatelor. Se impune însă menționarea că această valoare este dobândită doar pentru perioada ulterioară intrării în vigoare a Tratatului de la Lisabona, 01 decembrie 2009[2] și numai în limitele prevăzute de art. 51 din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene.

A. Definiții

Prin dispozițiile art. 2 din directivă se definesc noțiunile de bază aplicabile, definiții legale ce au primit nuanțări interpretative în jurisprudența Curții de Justiție, determinante pentru sensul propriu și autonom, reliefat constant în hotărârile pronunțate.

Curtea de Justiție a subliniat în mod constant că noțiunile operante ale directivei au un sens autonom, desprins de conținutul prevederilor naționale, iar interpretarea jurisprudențială a vizat prioritar asigurarea finalității directivei de garantare a unui nivel minim de protecție a lucrătorilor. „(...) Numai o astfel de interpretare autonomă poate garanta eficacitatea deplină a directivei, precum și aplicarea uniformă a respectivelor noțiuni în toate statele membre"[3].

A.1. Timp de lucru

Astfel, potrivit art. 2 pct. 1 din Directiva 2003/88/CE:

1. Prin „timp de lucru" se înțelege orice perioadă în care lucrătorul se află la locul de muncă, la dispoziția angajatorului și își exercită activitatea sau funcțiile, în conformitate cu legislațiile și practicile naționale.

În ceea ce privește noțiunea de „timp de lucru" aceasta este interpretată din perspectiva celor 3 cerințe esențiale inserate în textul normativ[4], dar și prin antinomie cu noțiunea de „perioadă de repaus". S-a arătat: „Curtea s-a pronunțat în mod repetat în sensul că această directivă definește respectiva noțiune ca fiind orice perioadă în care lucrătorul se află la locul de muncă, la dispoziția angajatorului și își exercită activitatea sau funcțiile, în conformitate cu legislațiile și/sau practicile naționale, și că această noțiune trebuie

---

[1] Cauza C-579/12 RX-II, Hotărârea Curții din 19 septembrie 2013, *Comisia europeană c. Guido Strack, fost funcționar al Comisiei Europene*, parag. 27 – http://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/HTML/?uri=CELEX:62012CJ0579&qid=1455352712636&from=EN.

[2] În acest sens, a se vedea Cauza C-316/13, *Gerard Fenoll*, ant. cit., parag. 46.

[3] Cauza C-266/14, Hotărârea Curții (Camera a treia) 10 septembrie 2015, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras (CC.OO.) c. Tyco Integrated Security SL, Tyco Integrated Fire &Security Corporation Servicios SA*, parag. 7 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=167291&pageIndex=0&doclang=ro&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=792839.

[4] A se vedea pentru analiză secvențială *idem*, ant. cit., parag. 30, 35, 43.

înțeleasă prin opoziție cu noțiunea de perioadă de repaus, acestea excluzându-se reciproc (hotărârea *Dellas și alții*, citată anterior, pct. 42 și jurisprudența citată)"[1].

Acest din urmă procedeu interpretativ a impus concluzia jurisprudențială conform căreia, în sensul autonom al directivei, noțiunea de „timp de lucru" nu trebuie subordonată îndeplinirii cumulative a condițiilor enunțate de text, ci este esențial a se determina *dacă lucrătorul se află la dispoziția angajatorului*, aceasta cerință prevalând în detrimentul celorlalte. În acest sens, Curtea a precizat *„calificarea drept «timp de lucru», în sensul directivei menționate, a unei perioade de prezență a lucrătorului depinde de obligația acestuia din urmă de a se afla la dispoziția angajatorului său* (Hotărârea *Dellas și alții*, citată anterior, pct. 58). Factorul determinant este împrejurarea că lucrătorul este obligat să fie prezent fizic la locul determinat de angajator și să rămână la dispoziția acestuia pentru a putea efectua imediat, în caz de nevoie, prestațiile corespunzătoare (Hotărârea *Dellas și alții*, citată anterior, pct. 48, precum și Ordonanța *Vorel*, citată anterior, pct. 28)"[2]. „Astfel, pentru ca un lucrător să poată fi considerat ca fiind la dispoziția angajatorului său, acest lucrător trebuie să fie pus într-o situație în care este obligat, din punct de vedere juridic, să se supună instrucțiunilor angajatorului său și să își exercite activitatea pentru acesta"[3].

Făcând aplicarea constantă a acestui principiu, Curtea a subsumat noțiunii de timp de lucru:

– serviciile de gardă pe care lucrătorul le efectuează conform regimului în care este necesară prezența fizică în unitatea angajatorului, apreciind că trebuie considerate în întregime ca fiind „timp de lucru" indiferent de prestațiile de muncă efectuate în mod efectiv de persoana interesată în timpul acestor gărzi; faptul că serviciile de gardă presupun unele perioade de inactivitate nu are nicio relevanță în acest context. Acest principiu se aplică atât perioadelor în care lucrătorul muncește ca urmare a unei solicitări (timp de gardă „activ"), cât și perioadelor în care acesta se poate odihni în așteptarea unei solicitări (timp de gardă „inactiv"), cu condiția de a rămâne la locul de muncă[4]. Într-adevăr, factorul determinant pentru a aprecia că elementele caracteristice ale noțiunii „timp de lucru", în sensul vizat de Directiva 93/104, sunt întrunite în cazul serviciilor de gardă pe care un lucrător le efectuează la locul de muncă este faptul că acesta este obligat să fie prezent fizic la locul determinat de angajator și să fie la dispoziția acestuia, pentru a putea efectua imediat, în caz de nevoie, prestațiile corespunzătoare.

În Raportul Comisiei către Parlamentul European, Consiliu, Comitetul Economic și Social European și Comitetul Regiunilor privind punerea în aplicare de către statele membre

---

[1] Cauza C-437/05, Ordonanța Curții (Camera a cincea) din 11 ianuarie 2007, *Jan Vorel c. Nemocnice Český Krumlov* – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=65119&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=129640.

[2] Cauza C-258/10, *Nicușor Grigore*, ant. cit., parag. 62-65.

[3] Cauza C-266/14, *Tyco Integrated Security SL*, ant. cit., parag. 36.

[4] *Raport al Comisiei către Parlamentul European, Consiliu, Comitetul Economic și Social European și Comitetul regiunilor privind punerea în aplicare de către statele membre a Directivei 2003/88/CE („Directiva privind timpul de lucru")*, Comisia Europeană, Bruxelles, 21 decembrie 2010, COM (2010) 802 final, p. 4 – http://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=CELEX:52010DC0802.

a Directivei 2003/88/CE s-a arătat că, timpul de gardă «inactiv» la locul de muncă nu este considerat în integralitate ca fiind timp de lucru în legislația națională în vigoare sau în convențiile colective din Danemarca, Grecia și Irlanda; acesta este și cazul Poloniei (cu excepția anumitor sectoare specifice). El nu este considerat în integralitate ca fiind timp de lucru, în temeiul unor reglementări sectoriale specifice, în Grecia (medicii din sectorul public), în Slovenia (forțele armate, poliția, administrația penitenciarelor, judecătorii, procurorii) și în Spania (Guardia Civil), iar chestiunea conformității în ceea ce privește timpul de lucru (*n.n. – în ceea ce privește serviciile de gardă)* rămâne neclară în Bulgaria și în România (în general), în Slovenia (în alte sectoare decât segmentele serviciului public deja menționate mai sus) și în Spania (serviciul public, poliția, pompierii)"[1];

– timpul necesar lucrătorului pentru deplasarea la și de la client, întrucât lucrătorii sunt supuși instrucțiunilor angajatorului lor, care poate schimba ordinea clienților sau poate anula ori adăuga o întâlnire; în acest sens, s-a concluzionat că în împrejurări „în care lucrătorii nu au un loc de muncă fix sau obișnuit, timpul de deplasare pe care acești lucrători îl consacră deplasărilor zilnice de la domiciliu la locurile în care se află primul și, respectiv, ultimul client desemnați de angajator constituie «timp de lucru» (C-266/14, Concluzii)"[2].

Mai nuanțată a fost poziția Curții în ceea ce privește aprecierea asupra încadrării activității pădurarului, în cauza C-258/10, *Nicușor Grigore c. Regiei Naționale a Pădurilor Romsilva – Direcția silvică București*, având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată în temeiul art. 267 TFUE de Tribunalul Dâmbovița (România). Astfel, Curtea a concluzionat că „art. 2 pct. 1 din Directiva 2003/88/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 4 noiembrie 2003 privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru trebuie interpretat în sensul că o perioadă în care un pădurar, al cărui timp de lucru zilnic, astfel cum este stipulat în contractul său de muncă, este de opt ore, are obligația de a asigura paza unui canton silvic, răspunzând disciplinar, patrimonial, contravențional sau penal, după caz, pentru pagubele constatate în cantonul aflat în gestiunea sa, indiferent de momentul în care se produc aceste pagube, reprezintă «timp de lucru» în sensul dispoziției menționate numai dacă natura și întinderea obligației de pază care îi revine pădurarului și regimul juridic al răspunderii care îi este aplicabil impun prezența sa fizică la locul de muncă și dacă, în cursul acestei perioade, trebuie să se afle la dispoziția angajatorului. Este de competența instanței de trimitere să efectueze verificările necesare privind situația de fapt și aspectele juridice, în special din perspectiva dreptului național aplicabil, pentru a aprecia dacă aceasta este situația în cauza cu care a fost sesizată"[3].

În sens contrar, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că orele de formare profesională nu intră în noțiunea de „timp de lucru". „Împrejurarea la care se referă Comisia, că orele de formare A și B sunt impuse «prin programul de formare» și se derulează într-un loc stabilit «prin acest program», nu permite să se considere că NCHD sunt obligați

[1] Raport al Comisiei, Bruxelles, 21 decembrie 2010, ant. cit., p. 5.

[2] Cauza C-266/04, *Tyco Integrated Security SL*, ant. cit., Concluzii.

[3] Cauza C-258/10, *Nicușor Grigore*, ant. cit., Concluzii.

să fie prezenți fizic la locul determinat de angajator și să fie la dispoziția acestuia pentru a putea efectua imediat, în caz de nevoie, prestațiile corespunzătoare, în sensul jurisprudenței"[1].

O ultimă mențiune se impune în ceea ce privește definirea noțiunii de timp de lucru, în sensul că, din perspectiva aplicării Directivei 2003/88, Curtea a apreciat că este lipsită de relevanță realizarea distincției între programul normal de lucru și munca suplimentară. În acest sens s-a arătat că „deși Directiva 93/104 (*n.n. – actualmente corespondentă Directiva 2003/88)* nu definește munca suplimentară, pe care o menționează în art. 6, referitor la durata maximă a timpului de lucru săptămânal, esențial este că munca suplimentară intră în conceptul de timp de lucru în sensul scopului directivei, care nu face nicio distincție în ceea ce privește faptul că acest timp este sau nu petrecut în timpul programului obișnuit de lucru"[2].

A.2. Perioada de repaus

În ceea ce privește noțiunea de „perioadă de repaus", Curtea a aplicat același raționament exclusiv, stabilind că orice perioadă de timp care nu este „de lucru" este perioadă de repaus. S-a arătat că Directiva 2003/88 nu prevede o categorie intermediară între perioadele de lucru și cele de repaus, iar printre elementele caracteristice ale noțiunii „timp de lucru" în sensul acestei directive nu figurează intensitatea lucrului efectuat de salariat sau randamentul acestuia (Hotărârea *Dellas și alții*, citată anterior, pct. 43, precum și Ordonanța *Vorel*, citată anterior, pct. 25)[3].

În consecință, „posibilitatea pentru lucrători de a-și gestiona timpul fără constrângeri majore și de a se consacra propriilor interese este un element de natură să arate că perioada respectivă nu constituie timp de lucru în sensul Directivei 2003/88 (a se vedea în acest sens Hotărârea *Simap*, C-303/98, EU:C:2000:528, pct. 50)"[4].

A.3. Munca de noapte

Directiva definește prin dispozițiile art. 2 alin. (3) și alin. (4) două noțiuni distincte „timp de noapte", respectiv „lucrător de noapte". Cea dintâi este determinată ca perioadă de minimum șapte ore, așa cum este definită de legislația națională, și trebuie să includă, în orice caz, intervalul cuprins între miezul nopții și ora 5 dimineața [art. 2 alin. (3)]. Noțiunea de „lucrător de noapte" suportă două determinări:

– general aplicabilă: lucrător care, pe timpul nopții, muncește cel puțin trei ore din timpul de lucru zilnic normal;

---

[1] Cauza C-87/14, Hotărârea Curții din 09 iulie 2015, *Comisia Europeană c. Irlandei*, parag. 26 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=165651&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1198945.

[2] Cauza C-303/98, *Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., pct. 51.

[3] Cauza C-258/10, *Nicușor Grigore*, ant. cit., pct. 43.

[4] Cauza C-266/14, *Tyco Integrated Security SL*, ant. cit., pct. 37.

– particular (național) aplicabilă: în funcție de alegerea statului membru în cauză, prin legislația națională, după consultarea cu partenerii sociali, sau prin convenții colective sau acorduri încheiate între partenerii sociali la nivel național sau regional [art. 2 alin. (4)].

În cauza C-303/98, Hotărâre din 03 octombrie 2000, *Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap) și Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valenciana*, pct. 54-58[1], Curtea a arătat că serviciul de permanență al doctorilor (care lucrau de la 8 a.m. până la 3 p.m., dar la o perioada de 11 zile executau și un serviciu de gardă de la sfârșitul programului de lucru până a doua zi dimineața, pentru circumstanțe excepționale, cum ar fi împrejurarea necesității înlocuirii unui coleg care era bolnav) nu poate fi considerat muncă de noapte, în condițiile în care statul membru nu a adoptat reglementări speciale în baza art. 2 alin. (4) din directivă, aspectele semnalate prin întrebarea preliminară fiind în competența instanței naționale și legii interne.

Potrivit preambulului directivei – considerentele 9 și 10 – este important ca lucrătorii de noapte să beneficieze de un control medical gratuit înaintea numirii într-un post de lucru și la intervale regulate ulterior și, ca, în măsura în care acest lucru este posibil, aceștia să fie transferați la o muncă de zi pentru care sunt apți, dacă au probleme de sănătate, nivelul de protecție în materie de securitate și sănătate să fie adaptat naturii muncii lor și ca serviciile și mijloacele de protecție și prevenire să fie organizate și să funcționeze în mod eficient.

A.4. Munca în schimburi

Directiva definește atât noțiunea de „muncă în schimburi", cât și pe cea de lucrător în schimburi, ultima prin raportare la cea dintâi, care este determinată ca fiind „orice mod de organizare a lucrului în echipă, în conformitate cu care lucrătorii se succed la aceleași posturi de lucru în conformitate cu un anumit ritm, inclusiv prin rotație, și care poate fi de tip continuu sau discontinuu, impunând lucrătorilor necesitatea de a realiza o muncă la ore diferite într-o perioadă dată de zile sau săptămâni" [art. 2 alin. (5)].

În cauza C-303/98, Hotărâre din 03 octombrie 2000, *Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap) și Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valenciana*[2] Curtea a arătat că serviciul doctorilor[3] întrunește cerințele definitorii prevăzute de art. 2 alin. (5) din Directivă, în condițiile în care doctorilor le sunt cerute îndeplinirea obligațiilor profesionale la diferite intervale într-o perioadă dată de zile sau săptămâni.

A.5. Lucrător mobil

Directiva stabilește că prin „lucrător mobil" se înțelege orice lucrător care face parte din personalul rulant sau navigant al unei întreprinderi care efectuează servicii de transport de pasageri sau de mărfuri pe cale rutieră, aeriană sau pe căile navigabile interioare [art. 2 alin. (7)].

---

[1] Cauza C-303/98, *Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)*, ant. cit., pct. 54-58.

[2] *Idem*, ant. cit., pct. 59-64.

[3] A se vedea *supra*, A.1.3.

Curtea a stabilit că lucrătorii din transportul rutier, inclusiv personalul administrativ, sunt excluși din sfera de aplicare a directivei privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru[1]. Curtea a arătat că sectorul de transport rutier a fost exclus din câmpul de aplicare al directivei (...) întrucât exista un cadru de reglementare comunitară în acest sector, fiind aplicabile reguli specifice, cuprinzând, *inter alia*, organizarea timpului de lucru în funcție de particularitățile activității în discuției[2]. Plecând de la scopul principal al activității lucrative (asigurarea asistenței medicale), Curtea a concluzionat că „noțiunea de «lucrător mobil» nu include activitatea serviciilor medicale de urgență deși acestea presupun utilizarea unui vehicul și acompanierea pacientului către spital[3]".

A.6. Activitate offshore

Directiva prevede ca prin „activitate *offshore*" se înțelege activitatea realizată în principal pe sau de pe o instalație *offshore* (inclusiv sonde de foraj), în legătură directă sau indirectă cu explorarea, extracția sau exploatarea resurselor minerale, inclusiv hidrocarburi, și scufundările realizate în legătură cu aceste activități, efectuate fie de pe o instalație *offshore*, fie de pe o navă [art. 2 alin. (8)].

Directiva prevede că dispozițiile art. 3 (repaus zilnic), art. 4 (timpul de pauză), art. 5 (repaus săptămânal), art. 6 (repausul săptămânal), art. 7 (concediul anual), art. 8 (durata muncii de noapte) nu se aplică lucrătorilor mobili și pentru activitatea *offshore*, însă statele membre iau măsurile necesare pentru a asigura că lucrătorii mobili au dreptul la un repaus suficient, cu excepția împrejurărilor prevăzute la art. 17 alin. (3) lit. f) și lit. g); statele membre pot extinde perioadele de referință prevăzută la art. 16 lit. b) la 12 luni pentru lucrătorii care realizează în principal o activitate *offshore* (art. 20).

Dispozițiile art. 21 din directivă prevăd norme speciale aplicabile exclusiv lucrătorilor de pe navele de pescuit.

A.7. Repaus suficient

Între noțiunile definite directiva include sintagma de „repaus suficient" cu referire la faptul că lucrătorii trebuie să dispună de perioade de repaus regulate a căror durată se exprimă în unități de timp care sunt suficient de lungi și de continue pentru a se evita ca aceștia să se rănească sau să producă vătămarea colegilor lor sau a altor persoane și ca să își dăuneze propriei sănătăți, pe termen lung sau scurt, ca rezultat al oboselii sau al altor ritmuri de lucru neregulate [art. 2 alin. (9)].

---

[1] Cauza C-133/00, Hotărârea Curții din 4 octombrie 2001, *J.R. Bowden, J.L. Chapman, J.J. Doyle și Tuffnells Parcels Express Ltd*, ECLI:EU:C:2001:514, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf.jsessionid=9ea7d0f130d506be9e93dfd241c7b50ae981c932df6e.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4Och4Se0?text=&docid=46668&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=517791.

[2] Cauzele conexate C-397/01 până la C-403/01, Hotărârea Curții din 5 octombrie 2004, vers. engl., tr. ns., parag. 68.

[3] *Idem*, Concluzii.

B. Perioade minime de repaus. Alte aspecte ale organizării timpului de lucru

B.1. Pauza

Articolul 4 din directivă impune în sarcina statelor membre obligația să ia măsurile necesare pentru ca orice lucrător să beneficieze, în cazul în care timpul de lucru zilnic depășește șase ore, de un timp de pauză ale cărui modalități, în special durata și condițiile în care se acordă, sunt stabilite prin convenții colective sau acorduri încheiate între partenerii sociali sau, în absența acestora, prin legislația națională.

B.2. Repausul

Prin raportare atât la durata zilei, cât și prin raportare la durata săptămânii și a timpului de lucru săptămânal sunt stabilite următoarele:

– art. 3 impune ca orice lucrător să beneficieze de o perioadă minimă de repaus de 11 ore consecutive în decursul unei perioade de 24 de ore;

– art. 5 impune ca orice lucrător să beneficieze, în decursul unei perioade de șapte zile, de o perioadă minimă de repaus neîntrerupt de 24 de ore, la care se adaugă cele 11 ore de repaus zilnic prevăzute în art. 3; teza a II-a textului permite derogări în cazuri justificate datorită condițiilor obiective, tehnice sau de organizare a muncii, permițând stabilirea unei perioade minime de repaus de 24 de ore;

– art. 6 impune ca timpul de lucru săptămânal să fie limitat prin acte cu putere de lege și acte administrative sau prin convenții colective sau acorduri încheiate între partenerii sociali, iar timpul mediu de lucru pentru fiecare perioadă de șapte zile, inclusiv orele suplimentare, să nu depășească 48 de ore.

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a arătat că „în virtutea jurisprudenței sale, statele Membre nu pot în mod unilateral să determine scopul prevederilor Directivei 93/104 (*n.n. – în prezent Directiva 2003/88/CE*) prin adăugarea unor condiționări sau restricții suplimentare în implementarea dreptului lucrătorului consacrat de art. 6 alin. (2) din directivă de a nu lucra mai mult de 48 ore pe săptămână (pentru acest efect, Hotărârea *Jaeger*, parag. 58, 59). Orice altă interpretare ar denatura scopul directivei, care este destinat să asigure protecția efectivă a siguranței și sănătății lucrătorilor, permițând acestora să se bucure de perioada minimă de repaus (a se vedea Hotărârea *Jaeger*, parag. 70 și 90). În aceste circumstanțe trebuie concluzionat că, din perspectiva atât a art. 6 alin. (2) din directivă, cât și din perspectiva scopului și structurii directivei, limita superioara de 48 de ore a perioadei medii de lucru săptămânale, inclusiv munca suplimentară, constituie o regulă a dreptului social al comunității de o importanță particulară, de care trebuie să beneficieze fiecare lucrător, în condițiile în care reprezintă minimul necesar care asigură protecția siguranței și sănătății (...) și de aceea legislațiile naționale (...) care prevăd o perioadă de lucru săptămânală peste 48 de ore (...) nu sunt compatibile cu cerințele art. 6 alin. (2) din directivă"[1].

[1] *Idem*, parag. 99-100.

În același sens, Curtea a stabilit că „este incompatibilă cu Directiva 2003/88 o reglementare națională precum cea din acțiunea principală, care, prin limitarea activității desfășurate în temeiul unor contracte de angajare ca instructor-educator la 80 de zile pe an, nu prevede că membrii personalului ocazional și sezonier din centrele de vacanță și de recreere, titulari ai unor astfel de contracte, beneficiază de un repaus minim zilnic impus la art. 3 din această directivă. Situația ar fi diferită numai dacă o asemenea reglementare ar intra sub incidența posibilităților de derogare prevăzute de Directiva 2003/88, în special la art. 17 din aceasta"[1].

Articolul 16 alin. (1) lit. a) din directivă stabilește că statele membre pot prevedea în aplicarea art. 5 o perioadă de referință de 14 zile, iar art. 16 alin. (1) lit. b) din directivă stabilește că statele membre pot prevedea pentru aplicarea art. 6 o perioada de referință care să nu depășească 4 luni; perioadele de concediu anual plătit, acordat în conformitate cu art. 7 și perioadele de concediu medical nu sunt incluse sau sunt neutre în calculul mediei.

„Directiva prevede că, în momentul calculării limitelor timpului de lucru săptămânal, se poate calcula o medie a orelor lucrate de-a lungul unei «perioade de referință». Astfel, este posibil să se lucreze mai multe ore în anumite săptămâni, cu condiția ca, în alte săptămâni, orele de lucru să fie reduse în mod corespunzător"[2].

B.3. Concediul anual

Articolul 7 din directivă stabilește obligația statelor membre de a lua măsuri necesare pentru ca orice lucrător să beneficieze de un concediu anual plătit de cel puțin patru săptămâni în conformitate cu condițiile de obținere și de acordare a concediilor prevăzute de legislațiile și practicile naționale; perioada minimă de concediu anual plătit nu poate fi înlocuită cu o indemnizație financiară, cu excepția cazului în care relația de muncă încetează.

Curtea de Justiție a arătat că „dreptul fiecărui lucrător la concediul anual plătit trebuie considerat un principiu al dreptului social comunitar de o importanță deosebită de la care nu se poate deroga și al cărui punere în aplicare de către autoritățile naționale competente poate fi efectuată numai în limitele prevăzute în mod expres chiar în Directiva 93/104/CE a Consiliului din 23 noiembrie 1993 privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru"[3]. „Dreptul la concediul anual, consacrat la art. 31 alin. (2) din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene și la art. 7 din Directiva 2003/88, are o dublă finalitate și anume de a-i permite lucrătorului, pe de o parte, să se odihnească în urma îndeplinirii sarcinilor care îi revin în temeiul contractului său de muncă și, pe de altă parte, să dispună

[1] Cauza C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, ant. cit., Concluzii.

[2] Raport al Comisiei, 2010, ant. cit., p. 4.

[3] Cauzele conexate C-350/2006 și C-520/06, Hotărârea Curții din 20 ianuarie 2009, *Gerhard Schultz-Hoff* (C-350/06) *c. Deutsche Rentenversicherung Bund și Stringer și alții* (C-520/06) *c. Her Majesty's Revenue and Customs*, parag. 21 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=74017&pageIndex=0&doclang=ro&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=550243.

de o perioadă de destindere și de recreere"[1]. Plecând de la aceste teze de principiu, Curtea de Justiție a dezvoltat o largă jurisprudență, determinând conținutul și limitele dreptului la concediu anual plătit, în sensul autonom al dreptului Uniunii:

– caracterul imperativ al obligației de acordare unei perioade efective de concediu: „în mod normal, lucrătorul trebuie să poată beneficia de un repaus efectiv, dintr-o preocupare pentru protecția eficientă a securității și a sănătății sale, *întrucât numai în cazul în care se pune capăt raportului de muncă, art. 7 alin. (2) din Directiva 2003/88 permite înlocuirea dreptului la concediul anual plătit cu o compensație financiară* (a se vedea în acest sens Hotărârile *BECTU*, pct. 44 și *Merino Gómez*, pct. 30)"[2];

– dreptul lucrătorului la concediu anual plătit subzistă și în cazul perioadelor de inactivitate lucrativă ca urmare a altor forme legale de concediu. „Articolul 7 alin. (1) din Directiva 2003/88 trebuie interpretat în sensul că se opune unor dispoziții sau unor practici naționale care prevăd că dreptul la concediul anual plătit se stinge la expirarea perioadei de referință și/sau a unei perioade de report stabilite de dreptul național chiar și în cazul în care lucrătorul s-a aflat în concediu medical în toată perioada de referință sau într-o parte din aceasta și incapacitatea sa de muncă a continuat până la încetarea raportului său de muncă, motiv pentru care nu a putut să își exercite dreptul la concediul anual plătit"[3]. „(...) unui lucrător trebuie să i se asigure posibilitatea de a beneficia de concediu anual plătit în altă perioadă decât cea a concediului de maternitate, inclusiv în cazul în care perioada concediului de maternitate coincide cu perioada generală stabilită pentru efectuarea concediilor anuale printr-un acord colectiv pentru întreaga unitate (*n.n. – angajatoare*)"[4]; (...) momentul la care survine respectiva incapacitate este lipsit de relevanță. Prin urmare, lucrătorul are dreptul de a efectua ulterior concediul anual plătit care coincide cu perioada de concediu medical indiferent de momentul la care a survenit incapacitatea de muncă". Ar fi, astfel, aleatoriu și contrar finalității dreptului la concediul anual plătit, menționată la pct. 19 din hotărâre, să se acorde lucrătorului dreptul respectiv numai cu condiția ca acesta din urmă să se afle deja în situația de incapacitate de muncă la momentul la care a început perioada de concediu anual plătit"[5];

– „articolul 7 alin. (1) din Directiva 2003/88/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 4 noiembrie 2003 privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru trebuie interpretat în sensul că se opune unor dispoziții sau unor practici naționale care

---

[1] Cauza C-277/08, Hotărârea Curții din 10 septembrie 2009, în procedura *Francisco Vicente Pereda c. Madrid Movilidad SA* – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=78175&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=697293.

[2] Cauzele conexate C-350/2006 și C-520/06, *Gerhard Schultz-Hoff c. Deutsche Rentenversicherung Bund* (C-350/06) *și Stringer și alții c. Her Majesty's Revenue and Customs* (C-520/06), ant. cit., parag. 22.

[3] *Ibidem*, Concluzii.

[4] Cauza C-342/01, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 18 amrtie 2004, *María Paz Merino Gómez and Continental Industrias del Caucho SA*, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=49006&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=414677.

[5] Cauza C-78/11, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 21 iunie 2012, *Asociación Nacional de Grandes Empresas de Distribución (ANGED) c. Federación de Asociaciones Sindicales (FASGA)*, ECLI:EU:C:2012:372, parag. 21 și 22 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=124190&pageIndex=0&doclang=ro&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=83720.

prevăd că dreptul la concediul anual plătit este condiționat de existența unei perioade minime de activitate efectivă de 10 zile sau de o lună în perioada de referință"[1];

– dreptul la concediul anual de odihnă nu poate fi un drept perpetuu. Curtea a subliniat, într-adevăr, că, deși efectul pozitiv al concediului anual plătit pentru securitatea și sănătatea lucrătorului se realizează pe deplin dacă acest concediu este efectuat în anul prevăzut în acest scop, respectiv anul în curs, acea perioadă de repaus nu își pierde importanța în această privință dacă respectivul concediu este efectuat într-o perioadă ulterioară (Hotărârea din 6 aprilie 2006, *Federatie Nederlandse Vakbeweging*, C-124/05, Rec., p. I-3423, pct. 30, precum și Hotărârea *Schultz-Hoff și alții*, citată anterior, pct. 30). Cu toate acestea, trebuie să se constate că dreptul la concediul anual plătit dobândit de un lucrător aflat în incapacitate de muncă mai multe perioade de referință consecutive poate să răspundă celor două aspecte ale finalității sale, menționate la pct. 31 din hotărâre, numai în măsura în care reportul nu depășește o anumită limită temporală. Astfel, dincolo de o astfel de limită, concediul anual este lipsit de efectul său pozitiv pentru lucrător în calitatea sa de perioadă de repaus, păstrându-și numai calitatea de perioadă de destindere și de recreere"[2]. În consecință, „art. 7 alin. (1) din Directiva 2003/88/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 4 noiembrie 2003 privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru trebuie interpretat în sensul că nu se opune unor dispoziții sau practici naționale, precum unele convenții colective, care limitează, printr-o perioadă de report de 15 luni la expirarea căreia dreptul la concediul anual plătit se stinge, cumulul de drepturi la un astfel de concediu ale unui lucrător aflat în incapacitate de muncă mai multe perioade de referință consecutive"[3];

– dreptul la concediu anual plătit poate fi acordat proporțional cu perioada lucrată; Curtea a stabilit că art. 31 alin. (2) din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene și art. 7 alin. (1) din Directiva 2003/88/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 4 noiembrie 2003 privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru trebuie interpretate în sensul că nu se opun unor dispoziții sau practici naționale, precum un plan social încheiat între o întreprindere și comitetul său de întreprindere, în temeiul cărora dreptul la concediu anual plătit al unui lucrător căruia îi este redus timpul de lucru este calculat potrivit regulii *pro rata temporis*[4]. În același sens, s-a reținut că „este într-adevăr adecvat să se aplice principiul *pro rata temporis* care reiese din clauza 4 alin. (2) din Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă la acordarea concediului anual pentru o perioadă de muncă

[1] Cauza C-282/10, Hotărârea Curții (Marea Camera) din 24 ianuarie 2012, *Maribel Dominguez c. Centre informatique du Centre Ouest Atlantique, Préfet de la région Centre*, ECLI:EU:C:2012:33, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=124190&pageIndex=0&doclang=ro&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=83720.

[2] Cauza C-214/10, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 22 noiembrie 2011, *KHS AG c. Winfried Schulte*, ECLI:EU:C:2011:761, parag. 33-34 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=115001&pageIndex=0&doclang=ro&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=564599.

[3] *Ibidem*, Concluzii.

[4] Cauzele conexate C-229/11 și C-230/11, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 8 noiembrie 2012, ECLI:EU:C:2012:693, *Alexander Heimann* (C-229/11), *Konstantin Toltschin* (C-230/11) *c. Kaiser GmbH*, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=129463&pageIndex=0&doclang=ro&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=567332.

pe fracțiune de normă. Așadar, pentru o astfel de perioadă, diminuarea dreptului la concediu anual în raport cu cel acordat pentru o perioadă de muncă cu normă întreagă este justificată de motive obiective. În schimb, principiul menționat nu se poate aplica *ex post* unui drept de concediu anual dobândit într-o perioadă de muncă cu normă întreagă"[1].

În ceea ce privește *indemnizația aferentă concediului anual neefectuat*, Curtea a arătat că „Directiva 2003/88 consideră că dreptul la concediul anual și cel la obținerea unei plăți în acest temei constituie două aspecte ale unui drept unic. Obiectivul cerinței de a plăti acest concediu este acela de a pune lucrătorul, în timpul concediului menționat, într-o situație care este, în ceea ce privește salariul, comparabilă cu perioadele de muncă (a se vedea Hotărârea *Robinson-Steele și alții*, citată anterior, pct. 58)"[2].

Referitor la cuantum, Curtea a consacrat principiul egalității indemnizație cu remunerația aferentă perioadei lucrative. S-a arătat că „deși modul de redactare a art. 7 al Directivei 2003/88 nu oferă nicio indicație explicită în ceea ce privește remunerația la care are dreptul un lucrător pe durata concediului anual, Curtea a avut deja ocazia să precizeze că expresia «concediu anual plătit», care figurează la art. 7 alin. (1) din Directiva 2003/88, are drept semnificație faptul că, pe durata «concediului anual plătit» în sensul acestei directive, remunerația trebuie menținută și că, altfel spus, *lucrătorul trebuie să primească remunerația obișnuită pentru această perioadă de odihnă* (a se vedea Hotărârea *Robinson-Steele și alții*, C-131/04 și C-257/04, EU:C:2006:177, pct. 50, precum și Hotărârea *Schultz-Hoff și alții*, C-350/06 și C-520/06, EU:C:2009:18, pct. 58)"[3].

În aplicarea practică a acestui principiu, Curtea a stabilit următoarele:

– „calculul drepturilor la concediu anual plătit este autonom în raport cu calculul indemnizației financiare pentru concediul anual plătit neefectuat datorate lucrătorului, întrucât, pentru a putea stabili valoarea acesteia din urmă, trebuie să se calculeze, în prealabil, cuantumul respectivelor drepturi. Trebuie, în sfârșit, amintit că nicio dispoziție a Directivei 2003/88 nu stabilește în mod expres modul în care trebuie calculată indemnizația financiară care înlocuiește perioada sau perioadele minime de concediu anual plătit în cazul încetării raportului de muncă (Hotărârea *Schultz-Hoff și alții*, C-350/06 și C-520/06, EU:C:2009:18, pct. 57) (...) atunci când remunerația este compusă din mai multe elemente, stabilirea remunerației obișnuite necesită o analiză specifică. Într-o astfel de situație, este de competența instanței naționale să aprecieze, în lumina principiilor care se desprind din jurisprudență, dacă, pe baza unei medii aferente unei perioade de referință considerate ca fiind reprezentativă, metodele de calcul al remunerației obișnuite și al indemnizației financiare pentru concediul anual plătit neefectuat ating obiectivul urmărit la art. 7 din

[1] Cauza C-486/08, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 22 aprilie 2010, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols c. Land Tirol*, ECLI:EU:C:2010:215, parag. 33 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=79661&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=560753.

[2] Cauzele conexate C-350/2006 și C-520/06, *Gerhard Schultz-Hoff c. Deutsche Rentenversicherung Bund* (C-350/06) *și Stringer și alții c. Her Majesty's Revenue and Customs* (C-520/06), ant. cit., parag. 60.

[3] Cauza C-539/12, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 22 mai 2014, *Z. J. R. Lock c. British Gas Trading Limited*, ECLI:EU:C:2014:351, parag. 16 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=152651&%20doclang=RO.

Directiva 2003/88 (a se vedea în acest sens Hotărârea *Lock*, C-539/12, EU:C:2014:351, pct. 34)"[1].

– „articolul 7 din Directiva 2003/88/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 4 noiembrie 2003 privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru trebuie interpretat în sensul că se opune unor dispoziții și unor practici naționale în temeiul cărora un lucrător a cărui remunerație se compune, pe de o parte, dintr-un salariu de bază și, pe de altă parte, dintr-un comision al cărui cuantum este stabilit în funcție de contractele încheiate de angajator ca rezultat al vânzărilor realizate de acest lucrător nu are dreptul, pentru concediul anual plătit, decât la o remunerație compusă exclusiv din salariul de bază"[2], apreciindu-se că „lucrătorul nu generează comision în perioada concediului anual. Prin urmare, după cum reiese de la pct. 8 din hotărâre, perioada care urmează celei a concediului anual nu va da naștere decât unei remunerații reduse la salariul de bază a lucrătorului. Această repercusiune financiară negativă poate genera un efect descurajator asupra luării efective a concediului (...) o astfel de reducere a remunerației primite de lucrător pentru concediul anual plătit, de natură să îl descurajeze de la exercitarea efectivă a dreptului la un astfel de concediu, este contrară obiectivului urmărit de art. 7 din Directiva 2003/88"[3];

– „pe durata concediului anual, un pilot de linie are dreptul nu numai la menținerea salariului de bază, ci și, pe de o parte, la toate elementele legate în mod intrinsec de executarea sarcinilor care îi revin potrivit contractului său de muncă și care sunt compensate printr-o sumă de bani ce intră în calculul remunerației sale globale și, pe de altă parte, la toate elementele aferente statutului personal și profesional al unui pilot de linie"[4]. Curtea a realizat distincția între elementele intrinseci elementelor de salarizare și cele extrinseci, adiacente, reținând că numai cele dintâi vor intra în calculul indemnizației aferente concediului anual. Astfel s-a arătat că „orice inconvenient legat în mod intrinsec de executarea sarcinilor care revin lucrătorului potrivit contractului său de muncă și care este compensat printr-o sumă de bani ce intră în calculul remunerației globale a lucrătorului, precum timpul petrecut în zbor în cazul piloților de linie, trebuie să facă parte în mod obligatoriu din suma la care lucrătorul are dreptul pe durata concediului anual. În schimb, acele elemente ale remunerației globale a lucrătorului care au ca scop numai acoperirea unor costuri ocazionale sau accesorii intervenite cu ocazia executării sarcinilor care revin lucrătorului potrivit contractului său de muncă, precum cheltuielile legate de timpul pe care piloții sunt obligați să îl petreacă în afara bazei, nu trebuie luate în considerare la calculul sumei cuvenite lucrătorului pe durata concediului anual. În această privință, este de competența instanței naționale să aprecieze legătura intrinsecă dintre diversele elemente

---

[1] Cauza C-219/14, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 11 noiembrie 2015, *Kathleen Greenfield c. The Care Bureau Ltd*, ECLI:EU:C:2015:745, Concluzii și parag. 47, 48 și 54 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=171284&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=578910.

[2] *Idem*, Concluzii.

[3] *Idem*, parag. 22-23.

[4] Cauza C-155/10, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 15 septembrie 2011, *Williams și alții c. British Airways plc*, ECLI:EU:C:2011:588, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=109611&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1008392.

care compun remunerația globală a lucrătorului și executarea sarcinilor care îi revin potrivit contractului său de muncă. Această apreciere trebuie să se aplice pe baza unei medii calculate pentru o perioadă de referință considerată reprezentativă și în lumina principiului desprins din jurisprudența citată anterior, potrivit căruia Directiva 2003/88 consideră că dreptul la concediul anual și cel la obținerea unei plăți în acest temei constituie două aspecte ale unui drept unic (a se vedea Hotărârile citate anterior *Robinson-Steele și alții,* pct. 58, precum și *Schultz-Hoff și alții,* pct. 60)"[1];

– articolul 7 interzice ca parte din remunerația plătibilă unui lucrător pentru munca depusă (salariu) să fie atribuită plății perioadei de concediu anual fără ca lucrătorul să primească, o plată adițională pentru munca depusă; nu sunt admise derogări de la acest drept prin acorduri convenționale; art. 7 interzice ca plata pentru concediu minim anual în sensul dispoziției legale să fie realizată ca parte a plăților eșalonate de-a lungul perioadei lucrative anuale, împreună cu remunerația pentru munca depusă (salariu) și nu ca plata specifică perioadei în care lucrătorul efectiv se află în concediu[2];

– „articolul 7 alin. (2) din Directiva 2003/88 trebuie interpretat în sensul că se opune unor dispoziții sau unor practici naționale care prevăd că, la încetarea raportului de muncă, nu se acordă nicio indemnizație pentru concediul anual plătit neefectuat lucrătorului care s-a aflat în concediu medical în toată perioada de referință sau într-o parte din aceasta și/sau în toată perioada de report sau într-o parte din aceasta, motiv pentru care nu a putut să își exercite dreptul la concediul anual plătit. Pentru calculul indemnizației menționate, remunerația obișnuită a lucrătorului, care este cea care trebuie menținută în perioada de repaus ce corespunde concediului anual plătit, este de asemenea determinantă"[3];

– „articolul 7 din Directiva 2003/88/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 4 noiembrie 2003 privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru trebuie interpretat în sensul că se opune unor legislații sau unor practici naționale precum cele în discuție în litigiul principal, care prevăd că dreptul la concediul anual plătit se stinge fără a conferi dreptul la o indemnizație financiară pentru concediul neefectuat în cazul în care raportul de muncă încetează ca urmare a decesului lucrătorului. Obținerea unei astfel de indemnizații nu poate să depindă de o cerere prealabilă a persoanei interesate"[4].

---

[1] *Idem*, parag. 24-26.

[2] Cauzele conexate C-131/04 și C-257/04, *D. Robinson-Steele și alții*, Concluzii, vers. engl., tr. ns. – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=57688&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1011528.

[3] Cauzele conexate C-350/2006 și C-520/06, *Gerhard Schultz-Hoff c. Deutsche Rentenversicherung Bund* (C-350/06) *și Stringer și alții c. Her Majesty's Revenue and Customs* (C-520/06), ant. cit., Concluzii.

[4] Cauza C-118/13, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 12 iunie 2014, *Gülay Bollacke c. K + K Klaas &Kock B.V. &Co. KG*, ECLI:EU:C:2014:1755, Concluzii, vers. engl., tr. ns. – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=153580&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=412568.

C. Munca de noapte. Munca în schimburi. Ritmul de lucru

Articolul 8 din Directiva 2003/88/CE stabilește în sarcina statelor membre obligația de a lua măsuri ca timpul normal de lucru al lucrătorilor de noapte să nu depășească în medie opt ore pe parcursul unei perioade de 24 de ore, iar lucrătorii de noapte a căror muncă implică riscuri speciale sau tensiuni fizice sau mintale deosebite, să nu muncească mai mult de opt ore pe parcursul unei perioade de 24 de ore în care efectuează muncă de noapte, lăsând în sarcina statelor membre determinarea criteriilor referitoare la riscuri speciale sau tensiuni fizice sau mintale deosebite. Potrivit art. 16 din directivă, statele membre pot prevedea pentru aplicarea art. 8 (durata muncii de noapte), o perioadă de referință definită după consultarea partenerilor sociali sau prin convenții colective sau acorduri încheiate între partenerii sociali la nivel național sau regional.

Între garanțiile de protecție specifică a sănătății și securității lucrătorilor de noapte, directiva instituie obligativitatea pentru statele membre de a lua măsuri:

– ca lucrătorii de noapte să beneficieze de un control medical gratuit înaintea numirii și la intervale regulate ulterior, cu respectarea secretului medical [art. 9 alin. (1) lit. a) și alin. (2)];

– lucrătorii de noapte care au probleme de sănătate recunoscute ca fiind în legătură cu munca de noapte să fie transferați, ori de câte ori este posibil, la muncă de zi pentru care sunt calificați [art. 9 alin. (1) lit. b)];

– lucrătorii de noapte și cei în schimburi beneficiază de un nivel de protecție în materie de securitate și de sănătate, adaptat naturii muncii lor [art. 12 alin. (1) lit. a)];

– lucrătorii de noapte și cei în schimburi dispun în orice moment de servicii sau mijloace corespunzătoare de protecție și prevenire în materie de securitate și sănătate echivalente cu cele aplicabile celorlalți lucrători [art. 12 alin. (1) lit. b)].

Dispozițiile art. 10 permit statelor membre să condiționeze, la nivel național, încadrarea anumitor categorii de lucrători de noapte de anumite garanții, în conformitate cu legislațiile și practicile naționale, în cazul lucrătorilor care sunt expuși unor riscuri de securitate sau sănătate, generate de munca în schimbul de noapte.

Prevederile art. 11 impun statelor membre să ia măsurile necesare pentru a se asigura că angajatorii care folosesc în mod regulat lucrători de noapte să informeze autoritățile competente despre acesta, la cererea lor.

La nivel de angajator, statele membre pot impune ca angajatorul care preconizează să organizeze munca în conformitate cu un anumit ritm să țină cont de principiul general al adaptării muncii la lucrător, în special în vederea atenuării muncii monotone și a muncii într-un ritm predeterminat, în funcție de tipul de activitate și de cerințele de securitate și sănătate, în special în ceea ce privește pauzele pe parcursul timpului de lucru (art. 13).

D. Derogări

D.1. Derogări naționale legale sau convenționale

Articolul 17 din directivă prevede că statele membre pot deroga de la art. 3-6, art. 8 și art. 16 atunci când, pe baza caracteristicilor specifice ale activității exercitate, durata

timpului de lucru nu este măsurată și predeterminată sau poate fi determinată de lucrătorii înșiși în special în cazul directorilor executivi sau al altor persoane cu puteri decizionale autonome, lucrătorilor din cadrul asociațiilor familiale sau lucrătorilor care oficiază ceremonii religioase în biserici și în comunitățile religioase [art. 17 alin. (1)], însă, în ceea ce privește art. 6, derogările prevăzute în primul paragraf au fost permise pentru o perioadă de tranziție de cinci ani începând cu 1 august 2004.

Derogările prevăzute la alin. (3)-(5) pot fi adoptate prin acte cu putere de lege și acte administrative sau prin convenții colective sau acorduri încheiate între partenerii sociali, cu condiția ca lucrătorii în cauză să beneficieze de perioade de repaus echivalente compensatorii sau dacă, în cazuri excepționale în care nu este posibil, din motive obiective, să se acorde asemenea perioade de repaus echivalente compensatorii, lucrătorii beneficiază de protecție adecvată [art. 17 alin. (2)].

Derogările de la art. 3 (repaus zilnic), art. 4 (timpul de pauză), art. 5 (timpul de lucru săptămânal), art. 8 (durata muncii de noapte) și art. 16 (perioade de referință) sunt permise:

– în cazul activităților în care locul de muncă al lucrătorului și domiciliul acestuia sunt la distanță unul de celălalt, cum ar fi activitățile *offshore*, sau dacă locurile în care lucrătorul își desfășoară activitatea sunt la distanță unul față de celălalt [lit. a)];

– în cazul activităților de securitate și supraveghere care necesită prezența permanentă în scopul de a proteja bunuri și persoane, în special gardieni, paznici sau firme de pază și securitate [lit. b)];

– în cazul activităților care implică nevoia de continuitate a serviciilor sau producției, în special: servicii privind primirea, tratamentul și îngrijirea oferite de spitale sau instituții similare, inclusiv activitățile medicilor stagiari, instituțiilor rezidențiale și ale închisorilor; lucrătorii la docuri sau aeroporturi; servicii de presă, radio, televiziune, producție cinematografică, servicii de poștă și telecomunicații, ambulanță, servicii de pompieri și protecție civilă; producția, transportul și distribuția de gaze, apă și electricitate, colectarea reziduurilor menajere și instalațiile de incinerare; sectoare în care procesul de muncă nu poate fi întrerupt din motive tehnice; activități de cercetare și dezvoltare; agricultură; lucrători din domeniul transportului de călători pe linii urbane regulate [lit. c)];

– dacă există o intensificare previzibilă a activității, în special în agricultură, turism, servicii poștale [lit. d)];

– în cazul persoanelor care lucrează în sectorul transportului feroviar ale căror activități sunt intermitente, care petrec timpul de lucru în trenuri sau ale căror activități sunt legate de orarele de transport și de asigurarea continuității și regularității traficului [lit. e)];

– în situațiile descrise la art. 5 alin. (4) din Directiva 89/391/CEE [lit. f)];

– în cazurile de accident sau risc de accident iminent [lit. g)].

Alineatul (4) permite derogarea de la prevederile art. 3 și art. 5 în cazul lucrului în ture, de fiecare dată când lucrătorul schimbă tura și nu poate beneficia de perioade de repaus zilnic și săptămânal între sfârșitul unei ture și începutul următoarei ture și în cazul activităților care implică perioade de lucru fracționate de-a lungul zilei, mai ales acelea ale personalului însărcinat cu activitățile de curățenie.

În conformitate cu alin. (2), se poate deroga de la art. 6 și art. 16 lit. b) în cazul medicilor stagiari, în condițiile stabilite de la al doilea la al șaptelea paragraf.

Directiva a prevăzut și o perioadă de tranziție pentru statele membre, perioadă care în prezent a expirat.

Articolul 18 din directivă permite derogări de la art. 3-5, art. 8 și art. 16 prin convenții colective sau acorduri încheiate între partenerii sociali la nivel național sau regional sau, în conformitate cu regulile prevăzute în acestea, prin convenții colective sau acorduri încheiate între partenerii sociali la un nivel inferior.

Statele membre în care nu există un sistem juridic care să asigure încheierea unor convenții colective sau acorduri între partenerii sociali la nivel național sau regional, în aspectele reglementate de directivă, sau statele membre în care există un cadru legislativ specific în acest scop și, în limitele acestuia, pot permite, în conformitate cu legislațiile și/sau practicile naționale, derogări de la art. 3-5, art. 8 și art. 16 prin convenții colective sau acorduri încheiate între partenerii sociali la nivelul colectiv adecvat.

Derogările prevăzute în primul și al doilea paragraf sunt permise numai cu condiția ca lucrătorii să beneficieze de perioade de repaus compensatorii echivalente sau, în cazuri excepționale în care din motive obiective nu se pot acorda asemenea perioade, să beneficieze de protecția adecvată.

Statele membre pot reglementa aplicarea prevederilor din articol de către partenerii sociali, respectiv extinderea dispozițiilor din convențiile colective sau acordurile încheiate în conformitate cu prezentul articol la alți lucrători, în conformitate cu legislațiile și practicile naționale.

Curtea de Justiție a arătat că derogările nu operează în temeiul prevederilor directivei, iar „pentru a beneficia de posibilitatea prevăzută de aceste dispoziții de a deroga, în anumite împrejurări, în special, de la art. 5 din directivele «timpul de lucru», statele membre sunt obligate să fac uz de această posibilitate (a se vedea, prin analogie, Hotărârea din 4 iunie 2009, *SALIX Grundstücks-Vermietungsgesellschaft*, C-102/08, Rep., p. I-4629, pct. 51, 52 și 55). În acest scop, statele membre sunt competente să aleagă tehnica normativă pe care o consideră cea mai adecvată (a se vedea, prin analogie, Hotărârea *SALIX Grundstücks-Vermietungsgesellschaft*, citată anterior, pct. 56), știind că, potrivit chiar dispozițiilor derogatorii în cauză, asemenea derogări pot fi efectuate în special prin convenții colective sau acorduri încheiate între partenerii sociali"[1]. Cu toate acestea, s-a subliniat că „atunci când dreptul Uniunii lasă statelor membre *posibilitatea de a deroga de la anumite dispoziții ale unei directive, acestea din urmă sunt obligate să își exercite puterea discreționară cu respectarea principiilor generale ale dreptului Uniunii, printre care se numără principiul securității juridice*"[2].

În ceea ce privește raportul dintre prevederile derogatorii, Curtea a stabilit că fiecare dispoziție are un domeniu de aplicare autonom, astfel încât faptul că o profesie nu este

[1] Cauza C-227/09, Hotărârea Curții din 21 octombrie 2010, *Antonino Accardo și alții c. Comune di Torino*, parag. 51 și 52 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=83632&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=185450.

[2] *Idem*, parag. 55.

enumerată la respectivul alin. (2) nu ar împiedica posibilitatea ca aceasta să fie încadrată în derogarea prevăzută în altă dispoziție[1].

Referitor la aplicarea în legislația națională a derogărilor, Curtea a arătat că „fiind excepții de la sistemul comunitar stabilit de Directiva 93/104 pentru organizarea timpului de lucru, derogările instituite de art. 17 trebuie interpretate astfel încât scopul lor să fie limitat la ceea ce este strict necesar pentru a se asigura finalitatea protejată prin aceste derogări. (...) Mai mult, în lumina prevederilor art. 17 din Directiva 93/104, implementarea derogărilor prevăzute în particular, în ceea ce privește durata perioadei de repaus zilnic stabilită de art. 3, este în mod expres condiționată de beneficiul, pentru lucrătorii în cauză, unei perioade de repaus echivalente compensatorii sau, în cazuri excepționale în care nu este posibil, din motive obiective, să se acorde asemenea perioade de repaus echivalente compensatorii, de beneficiul unei protecții adecvate. (...) Aceste perioade de repaus trebuie să urmeze imediat timpului de lucru pe care se presupune că îl compensează, pentru a evita instalarea unei stări de oboseală sau de surmenaj a lucrătorului din cauza acumulării unor perioade de lucru consecutive"[2]. În consecință, s-a concluzionat că „reducerea perioadei de repaus zilnic de 11 ore consecutive printr-o perioadă de gardă, după programul normal de lucru, este supusă condiției acordării unei perioade de repaus echivalente compensatorii lucrătorului în cauză urmând imediat perioadei de lucru corespunzătoare"[3].

Totodată, Curtea a subliniat că „chiar dacă art. 17 alin. (2) din Directiva 2003/88 trebuie, așadar, interpretat în sensul că acesta conferă o anumită marjă de apreciere statelor membre și, dacă este cazul, partenerilor sociali, pentru stabilirea, în cazuri excepționale, a unei protecții adecvate pentru lucrătorii în discuție, nu este mai puțin adevărat că această protecție, care privește securitatea și sănătatea acestor lucrători, urmărește totodată, la fel ca perioada minimă de repaus zilnic prevăzută la art. 3 din această directivă sau ca perioadele de repaus echivalente compensatorii prevăzute la art. 17 alin. (2) din directiva menționată, să permită lucrătorilor amintiți să se destindă și să înlăture oboseala cauzată de desfășurarea atribuțiilor lor. Chiar dacă natura specifică a muncii sau contextul particular în care aceasta este desfășurată permite, în mod excepțional, să se deroge de la art. 3 din Directiva 2003/88 și de la obligația ca o perioadă de lucru să alterneze în mod regulat cu o perioadă de repaus, o reglementare națională care nu permite lucrătorilor să beneficieze de dreptul de repaus zilnic pe toată durata contractului lor de muncă, chiar dacă este vorba despre un contract cu o durată maximă de 80 de zile pe an, nu numai că lipsește de conținut un drept individual recunoscut în mod expres de această directivă, ci se află totodată în contradicție cu obiectivul acestei directive [a se vedea în acest sens, în ceea ce privește art. 7 alin. (1) din Directiva 2003/88, Hotărârea *BECTU*, citată anterior, pct. 48]"[4].

În raportul Comisiei către Parlamentul European, Consiliu, Comitetul Economic și Social European și Comitetul Regiunilor privind punerea în aplicare de către statele membre a

[1] A se vedea în acest sens cauza C-227/09, *Antonino Accardo și alții*, ant. cit., parag. 33-36, cu referire însă la numerotarea existententă în forma intială a Directivei 83/104/CE.

[2] Cauza C-151/02, *Jaeger*, ant. cit, tr. ns., parag. 89, 90, 94.

[3] *Idem*, Concluzii.

[4] Cauza C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, ant. cit., parag. 59-60.

Directivei 2003/88/CE s-a arătat că „în general, cerințele esențiale ale directivei în ceea ce privește perioadele minime de repaus zilnic și săptămânal și timpul de pauză în cursul zilei au fost transpuse în mod satisfăcător. Principalele dificultăți sunt legate mai degrabă de utilizarea derogărilor, care permit amânarea sau reducerea timpului de repaus minim, dar *numai* cu condiția ca lucrătorul să primească o perioadă de repaus suplimentară de durată echivalentă, de care va putea profita ulterior pentru a compensa repausul nerealizat (repaus compensatoriu echivalent). În plus, în conformitate cu Hotărârea *Jaeger*, repausul compensatoriu ar trebui acordat rapid, în perioada imediat următoare celei în care repausul nu a fost respectat. Comisia a constat că există trei probleme principale:

– excluderea anumitor lucrători de la dreptul de repaus;

– autorizarea derogărilor care nu prevăd acordarea unor perioade de repaus compensatoriu (s-a reținut că România le autorizează pentru serviciile de gardă și de sănătate);

– întârzieri în acordarea repausului compensatoriu[1].

D.2. Derogare. Excluderea voluntară

Dispozițiile art. 22 din directivă prevăd că un stat membru are opțiunea de a nu aplica art. 6, respectând totodată principiile generale de protecție a sănătății și securității lucrătorilor și cu condiția să ia măsurile necesare pentru a asigura că:

a) niciun angajator nu cere unui lucrător să muncească mai mult de 48 de ore într-o perioada de 7 zile, calculată ca medie pentru perioada de referință prevăzuta la art. 16 lit. b), *dacă nu a obținut acordul prealabil al lucrătorului de a efectua o asemenea muncă;*

b) niciun lucrător nu suferă niciun prejudiciu din partea angajatorului dacă refuză să își dea acordul de a efectua o asemenea muncă;

c) angajatorul ține evidențe actualizate ale tuturor lucrătorilor care efectuează o asemenea muncă;

d) evidențele sunt puse la dispoziția autorităților competente care pot, din motive legate de securitatea și sănătatea lucrătorilor, să interzică sau să limiteze posibilitatea de depășire a duratei maxime de muncă săptămânale;

e) angajatorul furnizează autorităților competente, la cererea acestora, informații cu privire la cazurile în care lucrătorii și-au dat acordul de a munci mai mult de 48 de ore într-o perioadă de șapte zile calculată ca medie pentru perioada de referință prevăzută la art. 16 lit. b).

Curtea de Justiție a Uniunii Europene, răspunzând întrebării preliminare referitoare la echivalența dintre acordul dat de sindicatul reprezentativ în cadrul contractului colectiv și consimțământul lucrătorului însuși, în aplicarea alineatul întâi al textului precitat, a arătat că „prevederea permite statelor membre să nu aplice dispozițiile art. 6 ale directivei, referitoare la timpul maxim de lucru săptămânal, respectând principiile generale referitoare la protecția sănătății și securității lucrătorilor, asigurându-se că timpul de lucru nu depășește 48 de ore raportat la o perioada de 7 zile, calculate ca o medie în perioada de referință stabilită în alin. (2) al art. 16 (*n.n. – în numerotarea Directivei 93/104*). Un lucrător, totuși,

[1] Raport al Comisiei, Bruxelles, 21 decembrie 2010, ant. cit, p. 5-6.

poate să consimtă să lucreze o perioadă mai îndelungată. Este clar din textul alin. (1) că este necesar consimțământul lucrătorului însuși. Mai mult, așa cum corect a subliniat guvernul Regatului Unit al Marii Britanii dacă intenția legiuitorului Comunității ar fi fost să permită înlocuirea consimțământului lucrătorului cu cel al sindicatului în contextul contractului colectiv sau altui tip de acord, art. 6 din directivă ar fi fost inclus în lista prevăzută la art. 17 alin. (3) a directivei privitoare la derogările permise prin convenții colective între partenerii sociali. În consecință, s-a concluzionat că acordul dat de sindicat în contextul contractului colectiv sau altui tip de acord nu este echivalent cu consimțământul lucrătorului"[1].

Totodată Curtea a arătat că directiva „urmărește să garanteze protecția efectivă a sănătății și securității lucrătorilor, asigurând acestora în mod real beneficiul, *inter alia*, a unei limite superioare a timpului de lucru și a unei limite minime a perioadei de repaus. Orice derogare de la aceste minime cerințe trebuie însoțite de toate garanțiile necesare care să asigure că, dacă lucrătorul este încurajat să renunțe la un drept social care i-a fost direct conferit de directivă, acesta va acționa liber și în deplină cunoștință de cauză. Aceste cerințe sunt cu atât mai importante cu cât lucrătorul trebuie privit ca partea mai slabă din contractul de muncă și de aceea este necesar a preveni ca angajatorul să ajungă într-o poziție de natură a nu lua în considerare intențiile celeilalte părți contractante sau de a-i impune restricții ale drepturilor sale, în lipsa unui consimțământ expres în acest sens. În consecință, pentru ca derogarea de la perioada maximă de lucru stabilită de art. 6 din directivă (48 ore) să fie validă, consimțământul lucrătorului nu trebuie să fie doar individual, ci și expres și liber"[2].

Comisia a arătat că „situația privind utilizarea excluderii voluntare s-a schimbat considerabil în ultimii ani. În 2000 Regatul Unit era singurul stat membru care utiliza excluderea voluntară. În prezent șaisprezece state membre utilizează această opțiune, dintre care unul este în curs a legifera pentru a o introduce"[3].

E. Forța juridică a prevederilor directivei. Raportul cu dreptul național

În ceea ce privește forța juridică a prevederilor directivei în raport de normele naționale, Curtea de Justiție a analizat acest aspect realizând distincția necesară între principiul interpretării conforme[4] și efectul direct al normelor directivei.

În ceea ce privește principiul interpretării conforme s-a arătat că „problema dacă o dispoziție națională, în măsura în care este contrară dreptului Uniunii, nu trebuie aplicată, se pune numai în cazul în care nu este posibilă nicio interpretare conformă a dispoziției în cauză.

---

[1] Cauza C-303/98, *Simap*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 71-74.

[2] Cauzele conexate C-397/01 până la C-403/01, *Bernhard Pfeiffer*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 82, 84.

[3] Raportul Comisiei, 21 decembrie 2010, ant cit.

[4] Principiul interpretării conforme a fost consacrat jurisprudențial în cauza C-14/83, Hotărârea Curții din 10 aprilie 1984, *Sabine von Colson și Elisabeth Kamann și Land Nordrhein-Westfalen* – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=92351&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=202466.

În această privință, potrivit unei jurisprudențe constante, la aplicarea dreptului intern, instanțele naționale sunt obligate, în măsura posibilului, să interpreteze dispozițiile acestuia în lumina textului și a finalității directivei în cauză pentru a atinge rezultatul urmărit de aceasta și, prin urmare, să se conformeze art. 288 al treilea paragraf TFUE. Această obligație de interpretare conformă a dreptului național este într-adevăr inerentă sistemului Tratatului privind Funcționarea Uniunii Europene, în măsura în care permite instanțelor naționale să asigure, în cadrul competențelor lor, deplina eficacitate a dreptului Uniunii atunci când judecă litigiile cu care sunt sesizate (a se vedea în special Hotărârea din 5 octombrie 2004, *Pfeiffer și alții*, C-397/01-C-403/01, Rec., p. I-8835, pct. 114, Hotărârea din 23 aprilie 2009, *Angelidaki și alții*, C-378/07-C-380/07, Rep., p. I-3071, pct. 197 și 198, precum și Hotărârea din 19 ianuarie 2010, *Kücükdeveci*, C-555/07, Rep., p. I-365, pct. 48).

Desigur, acest principiu al interpretării conforme a dreptului național are anumite limite. Astfel, obligația instanței naționale de a se referi la conținutul unei directive atunci când interpretează și aplică normele relevante de drept intern este limitată de principiile generale de drept și nu poate fi utilizată ca temei pentru o interpretare *contra legem* a dreptului național (a se vedea Hotărârea din 15 aprilie 2008, *Impact*, C-268/06, Rep., p. I-2483, pct. 100, precum și Hotărârea *Angelidaki și alții*, citată anterior, pct. 199). (...)

În această privință, trebuie amintit că principiul interpretării conforme impune în plus ca instanțele naționale să facă tot ce ține de competența lor, luând în considerare ansamblul dreptului intern și aplicând metodele de interpretare recunoscute de acesta pentru a garanta efectivitatea deplină a directivei în discuție și pentru a identifica o soluție conformă cu finalitatea urmărită de aceasta (a se vedea Hotărârea din 4 iulie 2006, *Adeneler și alții*, C-212/04, Rec., p. I-6057, pct. 111, precum și Hotărârea *Angelidaki și alții*, citată anterior, pct. 200)"[1].

În ceea ce privește efectul direct al directivei, Curtea a arătat că „(...) dintr-o jurisprudență constantă a Curții rezultă că, în toate cazurile în care dispozițiile unei directive sunt, în ceea ce privește conținutul, necondiționate și suficient de precise, particularii au dreptul să le invoce în fața instanțelor naționale împotriva statului fie atunci când acesta nu a transpus în termenele stabilite directiva în dreptul național, fie atunci când a transpus în mod incorect directiva în cauză (a se vedea în special Hotărârea *Pfeiffer și alții*, citată anterior, pct. 103, precum și jurisprudența citată).

Or, art. 7 din Directiva 2003/88 îndeplinește aceste criterii, dat fiind că pune în sarcina statelor membre, în termeni neechivoci, o obligație de rezultat precisă și care nu este supusă niciunei condiții cu privire la aplicarea normei pe care o prevede, constând în acordarea unui concediu anual plătit de cel puțin patru săptămâni oricărui lucrător. Chiar acest art. 7 lasă statelor membre o anumită marjă de apreciere în adoptarea condițiilor de obținere și de acordare a dreptului la concediul anual plătit pe care îl prevede, această împrejurare neafectând însă caracterul precis și necondiționat al obligației prevăzute la acest articol. În această privință, trebuie să se observe că art. 7 din Directiva 2003/88 nu se numără printre dispozițiile directivei menționate de la care art. 17 din aceasta permite să se deroge. Prin urmare, se poate determina protecția minimă care trebuie, în orice caz,

[1] Cauza C-282/10, *Maribel Dominguez*, ant. cit., parag. 23, 24, 25, 27.

să fie pusă în aplicare de statele membre în temeiul acestui art. 7 (a se vedea, prin analogie, Hotărârea *Pfeiffer și alții*, citată anterior, pct. 105) (...)"[1].

Totodată s-a arătat că „art. 6 alin. (2) din Directiva 93/104 satisface aceste criterii, dat fiind că pune în sarcina statelor membre, în termeni neechivoci, o obligație de rezultat precisă și care nu este supusă niciunei condiții cu privire la aplicarea normei pe care o prevede, referitoare la stabilirea unei medii săptămânale de maxim 48 de ore a timpului de lucru, inclusiv munca suplimentară. Chiar dacă Directiva 93/104 lasă statelor membre o anumită marjă de apreciere în implementarea acestui articol, în special în ceea ce privește perioada de referință de stabilit pentru atingerea scopului aplicării art. 6 din directivă și chiar dacă permite statelor membre să deroge de la art. 6, aceste aspecte nu alterează natura precisă și necondiționată a art. 6 alin. (2). În primul rând este clar din prevederile art. 17 alin. (4) a directivei că perioada de referință nu poate depăși 12 luni, și, în al doilea rând, dreptul statelor membre de a nu aplica prevederile art. 6 alin. (2) trebuie să se conformeze cu condițiile impuse de art. 18 alin. (1) lit. b) și i) din directivă. De aceea, este posibil să se determine protecția minimă care trebuie asigurată în orice împrejurare (a se vedea, pentru acest efect, *Simap*, parag. 68 și 69). În consecință, art. 6 alin. (2) din Directiva 93/104 îndeplinește toate condițiile necesare pentru a produce efect direct"[2].

Îndeplinirea criteriilor jurisprudențiale necesare a condus la recunoașterea efectului direct pentru prevederile enunțate, însă în ceea ce privește întinderea acestui efect, Curtea a reafirmat regulile specifice constante, recunoscând exclusiv „efectul direct vertical" al normelor directivei, cu excluderea „efectului direct orizontal", directiva neputând produce, pe tărâmul dreptului național, efecte între particulari.

S-a arătat: „este adevărat că, potrivit unei jurisprudențe constante, o directivă nu poate, prin ea însăși, să creeze obligații în sarcina unui particular și, prin urmare, nu poate fi invocată ca atare împotriva sa (a se vedea în special Hotărârea din 14 iulie 1994, *Faccini Dori*, C-91/92, Rec., p. I-3325, pct. 20, Hotărârea din 7 martie 1996, *El Corte Inglés*, C-192/94, Rec., p. I-1281, pct. 15, Hotărârea *Pfeiffer și alții*, citată anterior, pct. 108, precum și Hotărârea *Kücükdeveci*, citată anterior, pct. 46).

Cu toate acestea, trebuie amintit că, în cazul în care justițiabilii pot invoca o directivă nu împotriva unui particular, ci a unui stat, aceștia pot invoca directiva în cauză indiferent de calitatea în care acționează statul menționat: de angajator sau de autoritate publică. Astfel, în ambele cazuri, trebuie să se evite posibilitatea ca statul să obțină avantaje de pe urma încălcării de către acesta a dreptului Uniunii (a se vedea în special Hotărârea din 26 februarie 1986, *Marshall*, 152/84, Rec., p. 723, pct. 49, Hotărârea din 12 iulie 1990, *Foster și alții*, C-188/89, Rec., p. I-3313, pct. 17, precum și Hotărârea din 14 septembrie 2000, *Collino și Chiappero*, C-343/98, Rec., p. I-6659, pct. 22). Astfel, printre entitățile față de care se pot invoca dispozițiile unei directive de natură a avea efecte directe figurează un organism care, indiferent de forma sa juridică, a fost însărcinat în temeiul unui act al autorității publice să îndeplinească, sub controlul acesteia din urmă, un serviciu de interes public și

[1] *Idem*, parag. 33-35.

[2] Cauzele conexate C-397/01 până la C-403/01, *Bernhard Pfeiffer*, ant. cit., parag. 104-106.

care dispune, în acest scop, de puteri exorbitante în raport cu normele aplicabile în relațiile dintre particulari (a se vedea în special Hotărârile citate anterior *Foster și alții*, pct. 20 și *Collino și Chiappero*, pct. 23, precum și Hotărârea din 19 aprilie 2007, *Farrell*, C-356/05, Rep., p. I-3067, pct. 40). (...) Întrucât, în caz afirmativ, art. 7 din Directiva 2003/88 ar îndeplini condițiile cerute pentru a produce un efect direct, acesta ar avea drept consecință faptul că instanța națională ar trebui să înlăture orice dispoziție națională contrară. În caz negativ, trebuie amintit că nici chiar o dispoziție clară, precisă și necondiționată a unei directive care are ca obiect să confere drepturi sau să impună obligații particularilor nu poate fi aplicată ca atare în cadrul unui litigiu care se poartă exclusiv între particulari (a se vedea Hotărârea *Pfeiffer* și alții, citată anterior, pct. 109)[1].

Totuși, în acord cu jurisprudența sa constantă, pentru a salvgarda efectul util al dreptului Uniunii, Curtea a arătat că în caz de excludere a efectului direct orizontal „partea lezată de neconformitatea dreptului național cu dreptul Uniunii ar putea totuși să se prevaleze de jurisprudența rezultată din Hotărârea din 19 noiembrie 1991, *Francovich și alții* (C-6/90 și C-9/90, Rec., p. I-5357), pentru a obține, dacă este cazul, repararea prejudiciului suferit"[2].

V.2. Concluzii

Legislația românească a transpus, în ceea mai bună parte, prin dispozițiile Titlului III din Codul muncii – Timpul de muncă și timpul de odihnă – prevederile Directivei 2003/88/CE.

Asimilarea jurisprudenței Curții de Justiție a stat și la baza ultimelor modificări legislative introduse prin Legea nr. 12/2015[3], întrucât la data de 20 februarie 2014, Comisia Europeană, în cauza din cauza 2013/4233, a decis punerea în întârziere a României pentru transpunerea incorectă a Directivei 2003/88/CE privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru. S-a avut în vedere că legislația națională și anume art. 145 alin. (2) C. muncii, art. 5 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 250/1992 privind concediul de odihnă și alte concedii ale salariaților din administrația publică, din regiile autonome cu specific deosebit și din unitățile bugetare[4], art. 22 din O.G. nr. 6/2007 privind unele măsuri de reglementare a drepturilor salariale și a altor drepturi ale funcționarilor publici până la intrarea în vigoare a legii privind sistemul unitar de salarizare și alte drepturi ale funcționarilor publici, precum și creșterile salariale care se acordă funcționarilor publici în anul 2007[5], și *art. 23* din O.G. nr. 10/2008 privind nivelul salariilor de bază și al altor drepturi ale personalului bugetar salarizat potrivit O.U.G. nr. 24/2000 privind sistemul de stabilire a salariilor de bază pentru personalul contractual din sectorul bugetar și personalului salarizat potrivit anexelor nr. II și III la Legea nr. 154/1998 privind sistemul de stabilire a salariilor de bază în sectorul bugetar și a indemnizațiilor pentru persoane care ocupă funcții de demnitate publică, precum și unele măsuri de reglementare a drepturilor salariate și a altor drepturi

[1] Cauza C-282/10, *Maribel Dominguez*, ant. cit., parag. 36-39.

[2] *Ibidem*, pargraf nr. 43.

[3] M. Of. nr. 52 din 22 ianuarie 2015. A intrat în vigoare la data de 25 ianuarie 2015.

[4] Republicată în M. Of. nr. 118 din 13 iunie 1995.

[5] M. Of. nr. 66 din 29 ianuarie 2007.

ale personalului contractual salarizat prin legi speciale[1], ridică probleme de compatibilitate cu *art. 7* din directiva menționată.

Prin expunerea de motive a Legii nr. 12/2015 de modificare a Codului muncii s-a arătat că „luând în considerare hotărârile Curții de Justiție a Uniunii Europene date în interpretarea dispozițiilor art. 7 din directivă, respectiv pronunțate în cauzele C-350/06, *Gerard Schultz-Hoff*, C-282/10, *Maribel Dominguez*, C-78/11, *Anged Fascga* și C-214710, *KHS* am propus următoarele modificări și completări: durata concediului de odihnă anual să nu fie diminuată de concediu medical; în situația în care concediul medical a intervenit în timpul concediului de odihnă anual, salariatul are dreptul de a recupera ulterior perioada de concediu cu o durată echivalentă aceleia a concediului său medical, stabilirea unei perioade de report de 18 luni de la expirarea căreia dreptul la concediu se stinge în situația cumulului de drepturi la un astfel de concediu ale unui salariat aflat în concediu medical mai multe perioade de referință consecutive".

În ceea ce privește legislația națională actuală, una din problemele de transpunere a fost semnalată de Comisia Europeană, fără însă a fi specifică exclusiv României. Comisa a arătat că „directiva nu prevede în mod expres modalitățile în care ar trebui aplicate limitele timpului de lucru în cazul unui lucrător care este angajat în cadrul a două sau mai multe rapoarte de muncă în același timp. Nu este clar dacă limitele ar trebui respectate «pe lucrător» (adăugând orele de lucru efectuate pentru toți angajatorii concomitenți) sau «pe contract» (aplicând limitele separat, pentru fiecare raport de muncă). În acest punct, practica variază considerabil de la un stat membru la altul. Paisprezece state membre aplică directiva pe lucrător. Cu toate acestea, unsprezece state membre o aplică pe contract. Acestea sunt: Republica Cehă, Danemarca, Ungaria, Letonia, Malta, Polonia, Portugalia, România, Slovacia, Spania și Suedia. Belgia și Finlanda adoptă o poziție intermediară. Comisia a declarat deja, că, în măsura posibilităților, *directiva trebuie aplicată pe lucrător*. Având în vedere obiectivul directivei de a proteja sănătatea și securitatea lucrătorilor, statele membre ar trebui să stabilească mecanisme adecvate de monitorizare și aplicare, în special în cazul unor contracte simultane cu același angajator[2]. Dispozițiile art. 115 C. muncii au în acest sens un domeniu de aplicare limitat la activități specifice, reglementate la nivel național sau stabilite convențional, prin acorduri colective.

Dispozițiile art. 114 alin. (3) C. muncii pot ridica, de asemenea, semne de întrebare legate de transpunerea corectă a directivei, în condițiile în care permit stabilirea unei perioade de referință de maxim 6 luni pentru calculul timpului de lucru maxim săptămânal, „pentru anumite activități sau profesii stabilite prin contractul de muncă aplicabil". Or, prevederile art. 18 și art. 19 din reglementarea europeană prevăd posibilitatea derogărilor prin acorduri colective, de la perioadele de referință, însă „numai cu condiția ca lucrătorii să beneficieze de perioade de repaus compensatorii echivalente sau, în cazuri excepționale în care din motive obiective nu se pot acorda asemenea perioade, să beneficieze de protecția adecvată". În acest sens, dispoziția legală nu asigură suficiente garanții, pentru

[1] M. Of. nr. 79 din 1 februarie 2008.

[2] Raport al Comisiei, Bruxelles, 21 decembrie 2010, ant. cit., p. 7.

a se subsuma derogărilor permise și ar ridica probleme de aplicare în raport cu prevederile directivei.

În ceea ce privește reglementarea unei perioade de 60 de zile pentru compensarea prin ore libere plătite a muncii suplimentare (art. 122) rămâne o chestiune de apreciere a conformității termenului cu nivelul de protecție al lucrătorilor, în condițiile în care în cauza *Jaeger* (C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, anterior citată), Curtea a stabilit că este esențial ca repausul compensatoriu să fie acordat *rapid, în perioada imediat următoare* celei în care lucrătorul a fost ținut să presteze activitatea.

Chiar dacă la nivel legislativ s-a reușit transpunerea prevederilor directivei, asimilarea jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene în jurisprudența națională este mai lentă, interpretarea dreptului național fiind guvernată în continuare de abordările tradiționale ale noțiunilor ce intră în sfera de aplicare a Directivei 2003/88/CE.

Astfel, deși directiva exclude din domeniul său de reglementare dreptul la remunerație pentru munca prestată, totuși calificarea oricărei perioade ca „timp de lucru" sau ca „perioadă de repaus" intră sub incidența directivei, iar principiul interpretării conforme a dreptului național obligă la soluționarea oricărui diferend prin raportare la sensul și finalitatea prevederilor directivei. În acest sens, este eronată o argumentație de tipul: *„prin ore suplimentare în sensul Codului muncii și pentru care salariatul are dreptul să fie remunerat se înțelege acea perioadă în care salariatul desfășoară efectiv activitatea pentru care este remunerat. Din însemnările consemnate în registrul respectiv reiese într-adevăr că reclamanta ar fi rămas în unitate mai mult de 8 ore/zi, însă acest fapt nu demonstrează neapărat că în această perioadă ar fi desfășurat activitate efectivă conform sarcinilor de serviciu. Aceasta deoarece, deși reclamanta susține că a desfășurat activitate conform sarcinilor de serviciu potrivit Normelor interne referitoare la operațiunile de casă din unitățile E., operațiunile cu privire la deschiderea și închiderea tezaurului se fac la începutul programului de lucru și la terminarea programului de lucru și nu după terminarea programului de lucru și înaintea începerii programului de lucru"*[1]. Or, în sensul jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene anterior citată, factorul determinant de calificarea a unei perioade drept „timp de lucru", în sensul directivei menționate, este împrejurarea că lucrătorul este obligat să fie prezent fizic la locul determinat de angajator și să rămână la dispoziția acestuia pentru a putea efectua imediat, în caz de nevoie, prestațiile corespunzătoare, iar analiza probatoriului trebuie să urmărească tocmai aspectele apreciate ca esențiale de Curte, în calificarea unui interval temporal ca fiind „timp de lucru" sau „perioadă de repaus".

Totodată, s-au reținut următoarele considerente ca temei al respingerii pretenției în plata orelor suplimentare: *„pe de altă parte, reclamantul nu a făcut dovada că ar fi solicitat, pe parcursul derulării contractului individual de muncă, acordarea de ore libere plătite sau plata muncii în zilele libere în condițiile art. 119-120 din Legea nr. 53/2003 sau a art. 132-133 din lege, pretențiile acestuia fiind emise doar după încetarea raporturilor de*

[1] C.A. Craiova, s. a II-a civ. conf. mun. și asig. soc., dec. nr. 8763/2008 – www.jurisprudenta.org – http://www.costelgilca.ro/jurisprudenta/document/2053/.

muncă"[1]. În sens contrar, în acord cu jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene care a stabilit caracterul necondiționat al dreptului la repausul compensatoriu, s-a reținut că deși „salariatul nu a solicitat ulterior, în termenul prevăzut, ore libere plătite, aceasta nu înseamnă că reclamantul nu mai poate solicita plata acestor drepturi sau că și-a pierdut dreptul la plata orelor efectuate peste programul de lucru"[2].

În ceea ce privește aplicarea directă a prevederilor Directivei 2003/88/CE, s-au arătat următoarele: „Codul muncii nu prevede sancțiunea aplicabilă în cazul în care nu se respectă regula acordării efective a concediului de odihnă în anul următor și a indemnizației aferente. Din economia acestor reglementări rezultă că în situația în care angajatorul nu îi acordă efectiv salariatului concediu de odihnă nici în anul calendaristic lucrat, nici în anul următor, fără ca relațiile de muncă să înceteze (cu sau fără acordul salariatului), acesta nu ar putea beneficia nici de indemnizația de concediu, nici de compensarea în bani a concediului de odihnă neefectuat. Este o reglementare menită să asigure respectarea regulii efectuării efective a concediului de odihnă. Este acceptat faptul că indemnizația reprezintă un element al dreptului la concediu de odihnă[3]. Reglementarea, menită a impune realizarea efectivă a dreptului la concediu de odihnă, are însă ca efect, în situația descrisă, «stingerea ca urmare a trecerii unei perioade de report» a dreptului la indemnizația de concediu dacă angajatorul nu a respectat obligația legală de a acorda efectiv concediu.

În doctrină s-a opinat, față de ceea ce s-a apreciat a fi o lacună legislativă, că se impune «obligarea angajatorului la plata unei despăgubiri egală cu indemnizația de concediu la care ar fi avut dreptul salariatul respectiv»[4], neexistând însă o prevede legală în acest sens. În plus, acordarea sumei cu titlu de «despăgubire» implică fundamentarea teoretică a dreptului pe temeiul răspunderii delictuale ce ar implica evidente neajunsuri (existența unor culpe concurente, cazuri exoneratoare de răspundere, de natură a diminua sau eluda scopul legii). (...)

Acceptarea unei interpretări care ar avea ca efect stingerea aspectului pecuniar (indemnizația) al dreptului la concediu de odihnă neefectuat efectiv până la sfârșitul anului calendaristic următor reprezintă tocmai o practică care are ca efect stingerea dreptului la concediul plătit la «expirarea unei perioade de referință sau de report stabilite prin dreptul național». Prin urmare, instanța apreciază că, în temeiul art. 7 din Directiva 2003/88/CE, așa cum rezultă din jurisprudența Curții Europene de Justiție, reclamantul are dreptul la suma de 973 lei, cu titlu de indemnizație de concediu de odihnă pentru perioada lucrată în anul calendaristic 2007"[5].

Deși nu rezultă din considerentele speței, efectul direct al Directivei 2003/88/CE nu putea sta la baza raționamentului instanței, în condițiile în care litigiul avea ca părți particulari (angajat persoana fizică și o societate comercială, organizată ca societate cu răspundere

[1] Trib. Alba, s. civ., dec. nr. 2358/2010 în dosarul 4610/107/2009 – http://legeaz.net/spete-dreptul-muncii/drepturi-salariale-ore-suplimentare-salarizare-864-2011.

[2] C.A. Galați, s. civ., dec. civ. nr. 332/2011 – http://www.jurisprudenta.com/jurisprudenta/speta-kbvnyzl/.

[3] A. Țiclea, *Tratat de dreptul muncii*, ed. a 3-a, Ed. Universul Juridic, București, 2009, p. 670.

[4] *Idem*, p. 681.

[5] Trib. Vaslui, s. civ., sent. civ. nr. 1947/2010 – http://www.juspedia.ro/5513/litigii-de-munca-8/.

limitată). Nici principiul interpretării conforme nu poate justifica soluția de obligare la plată a angajatorului a indemnizației de concediu, întrucât așa cum reține și instanța, dispozițiile art. 146 alin. (4) C. muncii au ca finalitate tocmai asigurarea efectivă pentru lucrător a perioadei minimale de concediu, dispoziție tocmai în acord cu practica Curții Europene de Justiție"[1]. În acest sens, Curtea a arătat expres că „în mod normal, lucrătorul trebuie să poată beneficia de odihnă efectivă, întrucât numai în cazul în care se pune capăt raportului de muncă art. 7 alin. (2) din Directiva 2003/88 permite înlocuirea dreptului la concediu anual plătit cu o compensație financiară (a se vedea în acest sens, în ceea ce privește Directiva 93/104, Hotărârile citate anterior *BECTU*, pct. 44 și *Merino Gómez*, pct. 30)"[2].

În ipoteza din speță, lucrătorul avea posibilitatea de a solicita obligarea angajatorului la acordarea efectivă a concediului sau de a se îndrepta împotriva acestuia cu o acțiune în răspundere civilă, bazată pe un fapt ilicit contractual, dar nu avea opțiunea de a pretinde direct plata indemnizației de concediu pentru perioada lucrată.

Mult mai controversată a fost în practică situația asistenților maternali din perspectiva calificării și aplicării regulilor privitoare la timpul de lucru, cu referire expresă la dreptul la concediu[3]. Prin decizia nr. 29/2016 I.C.C.J. a respins ca inadmisibile sesizările conexate formulate de Curtea de Apel Iași – secția litigii de muncă și asigurări sociale în dosarele nr. 3918/99/2015 și nr. 3919/99/2015 privind pronunțarea unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea modului de interpretare și aplicare a dispozițiilor art. 10 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 679/2003, precum și a dispozițiilor art. 122 alin. (3) lit. d) teza I din Legea nr. 272/2004 prin raportare la art. 1 alin. (2), art. 144, art. 149 și art. 253 C. muncii.

Dincolo de interpretările diferite ale dispozițiilor normative interne, din perspectiva studiului de față se reține prioritar că în temeiul art. 267 TFUE competența de interpretare a actelor emise la nivelul Uniunii Europene aparține în mod exclusiv Curții de Justiție a Uniunii Europene. Astfel, în cauza C-224/01, *Gerhard Köbler c. Republik Österreich*[4], Curtea a extins sfera răspunderii statului pentru prejudicii produse particularilor rezultând din încălcarea dreptului comunitar și în ipoteza încălcării dispozițiilor referitoare la trimiterile preliminare. În acest sens, Curtea a statuat în repetate rânduri că principiul răspunderii

---

[1] Cauzele conexate C-350/2006 și C-520/06, *Gerhard Schultz-Hoff c. Deutsche Rentenversicherung Bund* (C-350/06) *și Stringer și alții c. Her Majesty's Revenue and Customs* (C-520/06), ant.cit., parag. 22.

[2] Cauza C-486/08, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 22 aprilie 2010, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols c. Land Tirol*, ant. cit., parag. 31.

[3] Pentru analiza pe larg a întregii problematici juridice a se vedea A. ATHANASIU, L.E. DIMA, T. TUNSOIU, A.-M. VLĂSCEANU, *Dezlegarea unor chestiuni de drept privind dreptul la concediu al asistenților maternali profesioniști*, 22 septembrie 2016 – http://www.juridice.ro/469169/dezlegarea-unor-chestiuni-de-drept-privind-dreptul-la-concediu-al-asistentilor-maternali-profesionisti.html.

Legea nr. 272/2004 (republicată în M. Of. nr. 159 din 5 martie 2014), cu modificările ulterioare, stabilește prin dispozițiile art. 122 alin. (3) că „activitatea persoanei atestate ca asistent maternal, în condițiile legii, se desfășoară în baza unui contract cu caracter special, aferent protecției copilului, încheiat cu direcția sau cu un organism privat acreditat, care are următoarele elemente caracteristice: lit. d) - în perioada efectuării concediului legal de odihnă asigură continuitatea activității desfășurate, cu excepția cazului în care separarea, în această perioada, de copilul aflat în plasament în familia sa este autorizata de direcție".

[4] Cauza C-224/01, Hotărârea Curții din 30 septembrie 2003, *Gerhard Köbler c. Republik Österreich*, ECLI:EU:C:2003:513, vers. engl., tr. ns. – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=48649&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1125818.

statului membru pentru prejudiciile cauzate particularilor ca urmare a unor încălcări ale dreptului comunitar pentru care este responsabil statul este inerent sistemului tratatului (cauzele conexate C-6/90 și C-9/90, la *Francovich și alții* [1991] ECR i-5357, pct. 35, *Brasserie du pêcheur și Factortame*, citată anterior, pct. 31, cauza C-392/93, *British Telecommunications* [1996] ECR i -1631, pct. 38, Hotărârea C-5/94, *Hedley Lomas* [1996], p I-2553, pct. 24, cauzele conexate C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94 și C-190/94, *Dillenkofer și alții* [1996], p i-4845, pct. 20, cauza C-127/95, *Norbrook Laboratories* [1998], p i-1531, pct. 106 și *Haim*, citată anterior, pct. 26). Curtea a statuat, de asemenea, că acest principiu se aplică în orice caz în care un stat membru încalcă dreptul comunitar, indiferent de autoritatea statului membru a cărui acțiune sau omisiune a fost la originea încălcării (*Brasserie du Pêcheur și Factortame*, citată anterior, pct. 32; cauza C-302/97, *Konle* [1999], p i-3099, pct. 62 și *Haim*, citată anterior, pct. 27). Având în vedere rolul esențial jucat de sistemul judiciar în protecția drepturilor conferite de persoanele fizice din normele comunitare, eficacitatea deplină a acestor norme ar fi repusă în discuție și protecția acestor drepturi ar fi diminuată dacă indivizii ar fi împiedicați în anumite condiții de a obține o reparație atunci când drepturile lor sunt afectate de o încălcare a dreptului comunitar imputabilă unei decizii a unei instanțe a unui stat membru, care judecă în ultimă instanță. Trebuie subliniat, în acest context, că o instanță care judecă în ultimă instanță este, prin definiție, ultimul organ judiciar în fața căreia indivizii pot invoca drepturile care le sunt conferite de dreptul comunitar. Dat fiind că o încălcare a acestor drepturi printr-o hotărâre definitivă a unei astfel de instanțe nu poate fi, ulterior, în mod normal corectată, indivizii nu pot fi lipsiți de posibilitatea de a angaja răspunderea statului pentru a obține, în acest mod, o protecție juridică a drepturilor lor. Mai mult decât atât, în special pentru a se evita ca drepturile conferite particularilor de dreptul comunitar să fie încălcate, în temeiul celui de-al treilea paragraf al art. 234 TCE (*n.n. – actualmente art. 267 TFUE*), o instanță a cărei decizii nu sunt supuse vreunei căi de atac în dreptul intern este obligată să facă o trimitere la Curtea de Justiție. În consecință, rezultă din cerințele inerente protecției drepturilor persoanelor care se bazează pe dreptul comunitar că acestea trebuie să aibă posibilitatea de a obține despăgubiri în instanțele naționale pentru prejudiciul cauzat de încălcarea acestor drepturi ca urmare a unei decizii a unei instanțe pronunțate în ultimă instanță (a se vedea în acest *sens Brasserie du pêcheur și Factortame*, citată anterior, pct. 35). (...) În această privință, importanța principiului autorității de lucru judecat nu poate fi contestată (a se vedea Hotărârea *Eco Swiss*, citată anterior, pct. 46). Pentru a se asigura deopotrivă stabilitatea dreptului și a raporturilor juridice, precum și buna administrare a justiției, este important ca deciziile judecătorești care au devenit definitive după ce toate drepturile de recurs au fost epuizate sau după expirarea termenelor prevăzute în această privință să nu mai poată fi puse în discuție. Cu toate acestea, trebuie să se țină seama de faptul că recunoașterea principiului răspunderii statului pentru o decizie a unei instanțe dată în ultimă instanță nu atrage, în sine, drept consecință repunerea în discuție a acestei decizii ce are autoritate de lucru judecat. Procedurile angajate pentru atragerea răspunderii statului nu au același obiect și nu implică în mod necesar aceleași părți ca în procedura care rezultă în decizia care a dobândit autoritate de lucru judecat. (...) În orice caz, principiul răspunderii statului inerent ordinii juridice comunitare impune o astfel reparație, dar nu

și revizuirea deciziei instanței care a fost responsabilă pentru prejudiciu. (...) În ceea ce privește independența sistemului judiciar, principiul răspunderii în cauză nu se referă la răspunderea personală a judecătorului, ci la cea a statului. Posibilitatea ca, în anumite condiții, statul să poată fi declarat răspunzător pentru deciziile judiciare contrare dreptului comunitar nu pare să implice niciun risc special, că independența unei instanțe de ultim grad va fi pusă în discuție"[1].

Cu privire la mecanismului prevăzut de art. 267 TFUE, Curtea reținut că „în ceea ce privește conținutul obligației menționate, dintr-o jurisprudență consolidată de la pronunțarea Hotărârii *Cilfit și alții* (283/81, EU:C:1982:335) rezultă că o instanță națională ale cărei decizii nu sunt supuse unei căi de atac în dreptul intern trebuie, atunci când se pune o problemă de drept al Uniunii în cauza dedusă judecății sale, să își îndeplinească obligația de sesizare, *cu excepția cazului în care constată că problema invocată nu este pertinentă sau că dispoziția de drept al Uniunii în cauză a făcut deja obiectul unei interpretări din partea Curții sau că aplicarea corectă a dreptului Uniunii se impune cu o asemenea evidență încât nu mai lasă loc niciunei îndoieli rezonabile*. Curtea a precizat, în plus, că existența unei astfel de eventualități trebuie să fie evaluată în funcție de caracteristicile proprii dreptului Uniunii, de dificultățile deosebite pe care le prezintă interpretarea sa și de riscul unor divergențe de jurisprudență în cadrul Uniunii (Hotărârea *Intermodal Transports*, C-495/03, EU:C:2005:552, pct. 33). Desigur, revine exclusiv instanței naționale sarcina de a aprecia dacă aplicarea corectă a dreptului Uniunii se impune atât de evident încât nu permite nicio îndoială rezonabilă și, în consecință, de a decide să se abțină să sesizeze Curtea cu o problemă de interpretare a dreptului Uniunii care a fost ridicată în fața acesteia (a se vedea Hotărârea *Intermodal Transports*, C-495/03, EU:C:2005:552, pct. 37 și jurisprudența citată)"[2].

Pe plan intern, „în luna mai 2011, Sindicatul Pro Asistență Socială, în numele membrilor săi, a introdus o acțiune împotriva autorităților locale și a Direcției județene pentru protecția copilului, solicitând obligarea, în principal a acesteia din urmă, la plata către membrii de sindicat a unei indemnizații compensatorii. S-a arătat că, impunându-se obligația continuității serviciului pentru asistenții maternali, acestora le-a fost negat dreptul la perioade minime de concediu și de odihnă. Sindicatul apreciază că, la fel ca alți profesioniști care fac obiectul unor constrângeri de serviciu, și asistenții maternali ar trebui să primească o compensație pentru concedii și zilele de sărbătoare de care nu s-au putut bucura. Pârâții s-au opus, menționând că această continuitate a furnizării serviciilor impusă asistenților maternali reprezenta o obligație specifică plasamentului familial, cât timp copilul dat în plasament trebuia să fie pe deplin integrat în familia gazdă și tratat în mod egal cu ceilalți membri ai familiei.

[1] C-224/01 – parag. 30-31, 33-36, 38-39 din hotărârea citată.

[2] Cauza C-160/14, Hotărârea Curții (Camera a doua) 9 septembrie 2015, *João Filipe Ferreira da Silva e Brito și alții c. Estado português*, ECLI:EU:C:2015:565, parag. 38-40 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=167205&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=342083.

Prin sentința din 25 noiembrie 2011, Tribunalul Timiș a respins acțiunea. Instanța a considerat că obligația de integrare a copilului plasat în familia gazdă și tratamentul în mod egal cu alți membri ai familiei asistentului maternal presupuneau inclusiv petrecerea concediului împreună cu copilul plasat, cu excepția situației în care conducerea direcției dispunea altfel. Întrucât această obligație era inerentă serviciului, instanța a constatat că nicio dispoziție legală nu acorda dreptul la despăgubiri. Mai mult, membrii de sindicat nu au urmat procedura prevăzută de H.G. nr. 679/2003 și nu au solicitat conducerii permisiunea de a-și lua concediu fără a-i avea lângă aceștia pe copiii dați în plasament.

Reclamantul a formulat recurs, invocând faptul că art. 10 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 679/2003 era contrar Directivei 2003/88/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 4 noiembrie 2003 privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru. Directiva stabilea o perioadă minimă de repaus zilnic, un repaus săptămânal și un concediu anual; astfel, în speță, obligația de a asigura continuitatea serviciului golea de conținut aceste standarde.

S-a solicitat formularea unei trimiteri preliminare la Curtea de Justiție a Uniunii Europene pentru a se răspunde «dacă un concediu petrecut alături de copilul aflat în plasament constituie timp de lucru» în sensul directivei anterior menționate.

Prin încheierea din 2 octombrie 2012, Curtea de Apel Timișoara a respins cererea de sesizare a Curții de Justiție a Uniunii Europene. În motivare, s-a amintit, în primul rând, faptul că instanțele ale căror decizii nu sunt supuse recursului se bucură de aceeași apreciere ca și orice alte instanțe naționale în ceea ce privește întrebarea dacă o hotărâre referitoare la un aspect al dreptului Uniunii Europene este necesară sau nu pentru soluționarea cauzei. În al doilea rând, Directiva 2003/88/CE nu se aplică anumitor activități enumerate la art. 2 din Directiva 89/391/CEE din 12 iunie 1989 privind introducerea de măsuri pentru promovarea îmbunătățirii securității și sănătății lucrătorilor la locul de muncă. În cele din urmă, art. 2 din ultima directivă indica faptul că nu era aplicabilă atunci când caracteristicile inerente ale anumitor activități specifice funcției publice se împotriveau în mod obligatoriu. Cu toate acestea, Curtea de Apel Timișoara a constatat că, prin rolul care le este atribuit prin H.G. nr. 679/2003, respectiv protecția minorilor aflați în plasament familial, asistenții maternali exercitau o activitate specifică funcției publice, care, din cauza particularității sale, se opunea aplicării Directivelor 89/391/CEE și 2003/88/CE. Considerând că asistenții maternali au fost excluși din domeniul de aplicare al acestor directive, Curtea de Apel Timișoara a considerat că întrebarea nu era relevantă și a refuzat să efectueze trimiterea preliminară"[1].

În opinia noastră solicitarea de trimitere preliminară intra în câmpul de aplicare al Directivei 2003/88/CE, iar Curtea de Apel Timișoara și-a asumat interpretarea și aplicarea art. 2 alin. (2) din directivă, dispoziție ce intră în sfera deziderатului de asigurare a aplicării uniforme a reglementărilor europene în cadrul statelor membre.

---

[1] *Apud* D. CĂLIN, *Decizia de inadmisibilitate din cauza Sindicatul Pro Asistență Socială c. României. Neîncălcarea art. 6 parag. 1 din Convenție, ca urmare a refuzului Curții de Apel Timișoara de a trimite o întrebare preliminară Curții de Justiție a Uniunii Europene* – http://www.hotararicedo.ro/index.php/news/2014/04/decizia-de-inadmisibilitate-din-cauza-sindicatul-pro-asistentasociala-c-romaniei-neincalcarea-art-6-par-1-conventie-urmare-refuzului-curtii-apel-timisoara-de-a-trimiteintrebare- preliminara-curtii-de-justitie-a-uniunii-europene.

Invocând art. 6 parag. 1 din Convenție, Sindicatul Pro Asistență Socială, în cererea nr. 24456/13 s-a plâns Curții Europene a Drepturilor Omului de refuzul Curții de Apel Timișoara de a trimite o întrebare preliminară Curții de Justiție a Uniunii Europene.

Prin Decizia Curții Europene a Drepturilor Omului, Secția a III-a, această plângere a fost respinsă ca inadmisibilă[1]. Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reținut în esență că „principiile generale pentru a aprecia dacă refuzul instanțelor interne de a acționa pe baza unei cereri de trimitere preliminară respectă cerințele art. 6 parag. 1 din Convenție au fost rezumate în *Ullens de Schooten și Rezabek*, mai sus citată și mai recent, în decizia *Krikorian*, de mai sus. Rezultă din această jurisprudență că revine în primul rând autorităților naționale, în special instanțelor, să interpreteze și să aplice dreptul intern, dacă este cazul, în conformitate cu reglementările Uniunii Europene, rolul Curții limitându-se la verificarea compatibilității cu convenția efectelor deciziilor acestora (a se vedea, *mutatis mutandis*, *Waite și Kennedy c. Germaniei [GC]*, nr. 26083/94, § 54, CEDO 1999 i, *Streletz, Kessler și Krenz c. Germaniei [GC]*, nr. 34044/96, 35532/97 și 44801/98, § 49, CEDO 2001-II și *Bosfor Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi c. Irlanda [GC]*, nr. 45036/98, § 143, CEDO 2005 VI). *Convenția nu garantează, ca atare, dreptul de trimitere preliminară de către o instanță internă la o altă instanță, fie națională sau supranațională (a se vedea în special Coëme și alții c. Belgia, nr. 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 și 33210/96, § 114, CEDO 2000-VII)*[2].

În consecință, competența Curții Europene a Drepturilor Omului nu se extinde asupra verificării legalității deciziei instanței naționale, de ultim grad, privind respingerea unei cereri de trimitere preliminare în interpretare dreptului Uniunii Europene.

Reamintim că sistemul Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și a Protocoalelor anexă, ratificată de România prin Legea nr. 30/1994[3], rămâne distinct și autonom de individualitatea juridică proprie a Uniunii Europene.

Deși art. 6 alin. (2) din Tratatul Uniunii Europene prevede că Uniunea aderă la Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale[4], în cererea nr. 2/2013, privind avizul solicitat în temeiul art. 218 alin. (11) TFUE – *Proiect de acord internațional – Aderarea Uniunii Europene la Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale – Compatibilitatea proiectului menționat cu Tratatele UE*

[1] Versiunea franceză – http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":["24456/13"],"itemid":["001-142243"]}.

[2] Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului, Secția a III-a, 6 martie 2014, vers. fr., tr. ns., parag. 22-25. A se vedea în același sens, Hotărâre din 20 septembrie 2011, cauza *Ullens De Schooten și Rezabek c. Belgiei* (cererile nr. 3989/07 și 38353/07), parag. 66: „curtea ia act de faptul că reclamanții contestă interpretarea dreptului comunitar reținută de Curtea de Casație și de Consiliul de Stat, pe care o consideră eronată și dezvoltă, în această privință, o argumentație detaliată (pct. 47-48 și 50-51 de mai sus). Totuși, astfel cum s-a indicat anterior, este vorba aici de un domeniu care nu intră în sfera de competență a Curții".

[3] M. Of. nr. 135 din 31 mai 1994.

[4] Tratatul Uniunii Europene a fost republicat în JO C 202 din 17 iunie 2016. Potrivit art. 6 alin. (2) și alin. (3) din TUE „Uniunea aderă la Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale. Competențele Uniunii, astfel cum sunt definite în tratate, nu sunt modificate de această aderare. (3) Drepturile fundamentale, astfel cum sunt garantate prin Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și astfel cum rezultă din tradițiile constituționale comune statelor membre, constituie principii generale ale dreptului Uniunii".

și FUE[1], Curtea de Justiție a Uniunii Europene a emis aviz negativ, în sensul că „acordul preconizat privind aderarea Uniunii Europene la Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale nu este compatibil cu art. 6 alin. (2) TUE și nici cu Protocolul nr. 8 cu privire la art. 6 alin. (2) TUE referitor la aderarea Uniunii la Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale". Însă, potrivit art. 52 alin. (3) din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene „în măsura în care prezenta Cartă conține drepturi ce corespund unor drepturi garantate prin Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, înțelesul și întinderea lor sunt aceleași ca și cele prevăzute de convenția menționată. Această dispoziție nu împiedică dreptul Uniunii să confere o protecție mai largă".

În ceea ce privește raportul dintre Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, pe de o parte și Uniunea Europeană, pe de altă parte, Curtea a reținut că" în ceea ce privește, mai întâi, consecințele care trebuie deduse de instanța națională dintr-un conflict între dreptul național și CEDO, trebuie amintit că deși, așa cum confirmă art. 6 alin. (3) TUE, drepturile fundamentale, astfel cum sunt acestea garantate de CEDO, constituie principii generale ale dreptului Uniunii și deși art. 52 alin. (3) din Cartă impune să se dea drepturilor conținute în aceasta corespunzătoare drepturilor garantate de CEDO același înțeles și aceeași întindere precum cele pe care le conferă convenția amintită, *aceasta din urmă nu constituie, atât timp cât Uniunea nu a aderat la ea, un instrument juridic integrat formal în ordinea juridică a Uniunii*. În consecință, dreptul Uniunii nu reglementează raporturile dintre CEDO și ordinile juridice ale statelor membre și nu stabilește nici consecințele care trebuie deduse de instanța națională în cazul unui conflict între drepturile garantate de această convenție și o normă de drept național (a se vedea în acest sens Hotărârea din 24 aprilie 2012, *Kamberaj*, C-571/10, pct. 62)"[2].

În consecință, refuzul unei instanțe de ultim grad de a realiza o solicitare de trimitere preliminară la Curtea de Justiție a Uniunii Europene nu poate interfera cu domeniul de aplicare al Convenției Europene pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, dar este supusă exigențelor ce decurg din efectul și aplicabilitatea directe ale Tratatului de Funcționare a Uniunii Europene, în special ale art. 267, în interpretarea autonomă a Curții de Justiție a Uniunii Europene.

Din această perspectivă, contrar opiniei exprimate[3], apreciem că instituția internă a recursului în interesul legii, reglementată de art. 515 și următoarele NCPC, nu răspunde exigențelor ce decurg din obligațiile asumate de România prin aderarea la Uniunea Europeană.

În acest sens, dreptul la concediu al asistenților maternali impune interpretarea Directivei 2003/88/CE, prioritar, din perspectiva calificării noțiunii de „lucrător" în accepțiunea autonomă ce rezultă din jurisprudența Curții. În condițiile în care „asistentul maternal"

[1] Disponibilă pe http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=160882&pageIndex=0&doclang=RO&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=84130.

[2] Cauza C-617/10, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 26 februarie 2013, *Åklagaren c. Hans Åkerberg Fransson*, ECLI:EU:C:2013:105, parag. 44 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=134202&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=725816.

[3] A se vedea în acest sens, A. ATHANASIU, L.E. DIMA, T. TUNSOIU, A.-M. VLĂSCEANU, ant. cit., pct. VI.

intră în această sferă noțională, dispozițiile art. 7 din directivă devin aplicabile automat, în temeiul efectului direct vertical al directivei, Direcția de asistență și protecție a copilului fiind o autoritate reglementată și instituită de stat, iar derogările au caracter excepțional fiind interpretate extrem de restrictiv, astfel cum s-a arătat. Or, aceste aspecte jurisdicționale intră indubitabil în sfera de competență a Curții de Justiție a Uniunii Europene în temeiul art. 267 din TFUE și nici o instanța internă, chiar organizată la cel mai înalt nivel, nu poate pune în discuție această competență, fără a pune în pericol unitatea și eficacitatea dreptului Uniunii.

De aceea opinăm că, raportat la divergența de soluții interne, la complexitatea problematicii juridice a dreptului la concediu al asistenților maternali, dar mai ales raportat la finalitatea prevederilor art. 267 TFUE, doar uzitarea instrumentului de cooperare dintre instanțele naționale și Curtea de Justiție a Uniunii Europene poate oferi o soluție adecvată, atât din punct de vedere al aplicării legislației interne, cât mai ales din perspectiva necesității asigurări funcției dreptului Uniunii Europene, în ansamblul său.

În acest context, se remarcă pozitiv soluția Curții de Apel Cluj care, în raport de dispozițiile art. 145 alin. (4) C. muncii, astfel cum a fost modificat prin art. I pct. 4 din Legea nr. 12/2015, a admis cererea formulată de apelantul Ministerul Justiției privind sesizarea Curții cu solicitarea de pronunțare a unei hotărâri preliminare cu privire la interpretarea art. 7 din Directiva 2003/88/CE în sensul de a răspunde dacă aceasta se opune unei prevederi din legislația națională care exclude, la stabilirea duratei concediului de odihnă, luarea în considerare ca activitate prestată a perioadei în care lucrătorul s-a aflat în concediu pentru creșterea copilului în vârstă de până la doi ani[1].

În consecință, aplicarea prevederilor directivei în jurisprudența națională trebuie să țină cont de limitele *intriseci ratione materiae*, *ratione temporis* și *ratione personae*, dar și de limitele extrinseci derivând din forța juridică a dreptului Uniunii Europene.

[1] Dosar nr. 330/117/2016.

BCU IASI / CENTRA UNIVERSITARA

Capitolul VI.
Munca pe durată determinată

VI.1. Directiva 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat între CES, UNICE și CEEP[1]

Directiva are ca scop, potrivit art. 1, punerea în aplicare a Acordului-cadru privind munca pe durată determinată, încheiat la 18 martie 1999 între organizațiile de tip confederativ generale CES, UNICE și CEEP, anexat la directivă.

În baza art. 2 din directivă, „statele membre adoptă și pun în aplicare actele cu putere de lege și actele administrative necesare aducerii la îndeplinire a prezentei directivei până la data de 10 iulie 2001 sau se asigură că, până la această dată, partenerii sociali stabilesc dispozițiile necesare prin acord, statele membre fiind obligate să adopte orice dispoziție necesară care să le permită garantarea în orice moment a rezultatelor impuse de prezenta directivă". Statele membre puteau obține o derogare de 1 an, dar cu informarea prealabilă a Comisiei.

În sarcina statelor membre este instituită și obligația ca atunci când adoptă dispozițiile prevăzute la alin. (1), acestea să conțină o trimitere la directivă sau să fie însoțite de o asemenea trimitere în momentul publicării lor oficiale. Statele membre stabilesc modalitatea de efectuare a acestei trimiteri [art. 2 alin. (3)].

ACORD-CADRU CU PRIVIRE LA MUNCA PE DURATĂ DETERMINATĂ

[semnat de Uniunea Confederațiilor Industriale și Patronale din Europa (UNICE), Centrul European al Întreprinderilor cu Participare Publică (CEEP) și Confederația Europeană a Sindicatelor (CES)]

A. Aspecte generale: obiectul de reglementare și domeniu de aplicare.

Potrivit clauzei 1, Acordul-cadru privind munca pe durată determinată are ca scop să asigure eliminarea discriminării împotriva lucrătorilor pe durată determinată și de a îmbunătăți calitatea muncii pe durată determinată, precum și de a stabili un cadru pentru a împiedica abuzurile care pot rezulta din folosirea raporturilor sau contractelor de muncă pe durată determinată succesive.

Din preambulul actului rezultă că părțile recunosc faptul că forma generală de raport de muncă între angajatori și lucrători este și va continua să fie contractul pe durată nedeterminată, însă acordul stabilește principiile generale și cerințele minime legate de munca pe durată determinată, recunoscând faptul că aplicarea lor detaliată trebuie să țină seama de realitățile situațiilor naționale, sectoriale și sezoniere specifice. Se precizează expres că acordul ilustrează disponibilitatea partenerilor sociali de a stabili un cadru

[1] JO L 175 din 10 iulie 1999, pp. 43-48.

BIBLIOTECA CENTRALĂ UNIVERSITARĂ

general pentru asigurarea egalității de tratament pentru lucrătorii cu contract de muncă pe durată determinată, protejându-i împotriva discriminării, și pentru folosirea contractelor de muncă pe durată determinată pe o bază acceptabilă atât pentru angajatori, cât și pentru lucrători.

Din preambul (parag. 3) reiese că acordul exclude din sfera de aplicare lucrătorii care sunt puși la dispoziția unei întreprinderi de către o agenție în regim de muncă temporară, intenția părților fiind de a lua în considerare nevoia unui acord similar referitor la munca temporară. Acordul s-a concretizat ulterior prin Directiva 2008/104/CE.

În acest sens, Curtea de Justiție a arătat că „(...) din al patrulea paragraf al preambulului acordului-cadru rezultă în mod explicit că acesta nu se aplică lucrătorilor pe durată determinată plasați la o întreprindere utilizatoare de către o întreprindere de muncă temporară, intenția părților la acest acord-cadru fiind de a încheia un acord similar cu privire la munca temporară. Tocmai reglementarea muncii temporare face obiectul Directivei 2008/104, care, astfel cum reiese din considerentele 5 și 7, a fost adoptată de legiuitorul Uniunii după eșecul negocierilor dintre partenerii sociali cu privire la încheierea unui astfel de acord. În această privință, trebuie arătat că excluderea prevăzută în respectivul preambul al acordului-cadru privește lucrătorul temporar ca atare, iar nu unul sau altul dintre raporturile sale de muncă, astfel că nici raportul de muncă cu întreprinderea de muncă temporară, nici cel stabilit cu întreprinderea utilizatoare nu intră în domeniul de aplicare al acestui acord-cadru. Desigur, potrivit jurisprudenței Curții, preambulul unui act al Uniunii nu are valoare juridică obligatorie și nu poate fi invocat nici pentru a deroga de la dispozițiile actului în cauză, nici pentru a interpreta aceste dispoziții într-un sens vădit contrar modului de redactare a acestora (a se vedea printre altele Hotărârea din 25 noiembrie 1998, *Manfredi*, C-308/97, Rec., p. I-7685, pct. 30, Hotărârea din 24 noiembrie 2005, *Deutsches Milch-Kontor*, C-136/04, Rec., p. I-10095, pct. 32, Hotărârea din 2 aprilie 2009, *Tyson Parketthandel*, C-134/08, Rep., p. I-2875, pct. 16 și Hotărârea din 28 iunie 2012, *Caronna*, C-7/11, pct. 40). Cu toate acestea, în speță, trebuie să se constate că excluderea care figurează în preambulul acordului-cadru este formulată în clauza 3 pct. (1) din acesta, potrivit căreia numai raportul de muncă încheiat «direct» cu angajatorul intră sub incidența acestui acord-cadru. În plus, plasarea de lucrători temporari constituie o figură complexă, specifică dreptului muncii, care implică, astfel cum reiese din cuprinsul pct. 32 și 37 din prezenta hotărâre, un raport de muncă dublu, pe de o parte, între întreprinderea de muncă temporară și lucrătorul temporar și, pe de altă parte, între acesta din urmă și întreprinderea utilizatoare, precum și un raport de plasare între întreprinderea de muncă temporară și întreprinderea utilizatoare. Or, acordul-cadru nu cuprinde nicio dispoziție care să trateze aceste aspecte specifice. În schimb, este necesar să se constate că art. 1 alin. (3) lit. c) din Directiva 96/71/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 16 decembrie 1996 privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii (JO 1997, L 18, p. 1, Ediție specială, 05/vol. 4, p. 29) prevede în mod explicit că această directivă se aplică detașării unui lucrător de către o întreprindere cu încadrare în muncă temporară la o întreprindere utilizatoare, dacă există un raport de muncă între întreprinderea cu încadrare în muncă temporară și lucrătorul temporar pe perioada detașării. În același mod, art. 1 pct. 2 din Directiva 91/383/CEE a Consiliului din 25 iunie 1991 de completare a măsurilor

destinate să promoveze îmbunătățirea securității și sănătății la locul de muncă în cazul lucrătorilor care au un raport de muncă pe durată determinată sau un raport de muncă temporară (JO L 206, p. 19, Ediție specială, 05/vol. 2, p. 148) precizează expres că această directivă se aplică raporturilor de muncă temporară dintre un agent de muncă temporară și lucrătorul temporar. Rezultă că raporturile de muncă pe durată determinată ale unui lucrător temporar plasat la o întreprindere utilizatoare de către o întreprindere de muncă temporară nu intră în domeniul de aplicare al acordului-cadru și, prin urmare, nici în cel al Directivei 1999/70"[1].

Potrivit clauzei 2 alin. (1), acordul-cadru se aplică lucrătorilor pe durată determinată care au un contract de muncă sau un raport de muncă, definite în legislația, convențiile colective sau practicile în vigoare în fiecare stat membru. Alineatul (2) al textului permite ca, după consultarea partenerilor sociali, statele membre să poată exclude din câmpul de aplicare relațiile de formare profesională inițială și de ucenicie, sau contractele sau raporturile de muncă încheiate în cadrul unui program specific de formare, inserție și reconversie profesională cu caracter public sau susținut de autorități publice.

În ceea ce privește aplicarea ratione materiae, Curtea de Justiție a arătat că „(...) la adoptarea Directivei 1999/70 privind aplicarea acordului-cadru, Consiliul s-a întemeiat pe art. 139 alin. (2) TCE, care prevede că acordurile încheiate la nivel comunitar sunt puse în aplicare în domeniile aflate sub incidența art. 137 TCE (Hotărârea din 13 septembrie 2007, *Del Cerro Alonso*, C-307/05, Rep., p. I-7109, pct. 33). La art. 137 alin. (1) lit. (b) TCE, între aceste domenii figurează «condițiile de muncă». Întrucât termenii clauzei 4 din acordul-cadru nu permit să se soluționeze problema de interpretare adresată, conform unei jurisprudențe constante, trebuie să se ia în considerare contextul și obiectivele urmărite de reglementarea din care face parte această clauză (a se vedea în special Hotărârea din 17 noiembrie 1983, *Merck*, 292/82, Rec., p. 3781, pct. 12, Hotărârea din 21 februarie 1984, *St. Nikolaus Brennerei und Likörfabrik*, 337/82, Rec., p. 1051, pct. 10, Hotărârea din 14 octombrie 1999, *Adidas*, C-223/98, Rec., p. I-7081, pct. 23 și Hotărârea din 7 iunie 2007, *Britannia Alloys &Chemicals/Comisia*, C-76/06 P, Rep., p. I-4405, pct. 21)"[2].

În această analiză, Curtea de Justiție a plecat de la rațiunile reglementării, arătând că „trebuie amintit în primul rând că, potrivit clauzei 1 lit. a) din Acordul-cadru, obiectul acestuia constă în «*îmbunătățirea calității muncii pe durată determinată, asigurând aplicarea principiului nediscriminării*». Totodată, în preambulul acordului-cadru se precizează că acesta «ilustrează disponibilitatea partenerilor sociali de a stabili un cadru general pentru asigurarea egalității de tratament pentru lucrătorii cu contract de muncă pe durată determinată, protejându-i împotriva discriminării». Considerentul 14 al Directivei 1999/70 menționează, în acest sens, că obiectivul acordului-cadru constă, în primul rând, în îmbunătățirea calității muncii pe durată determinată prin stabilirea unor cerințe minime

[1] Cauza C-290/12, Hotărârea Curții (Camera a opta) din 11 aprilie 2013, *Oreste Della Rocca c. Poste Italiane SpA*, ECLI:EU:C:2013:235, parag. 36-42 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=136147&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1056015.

[2] Cauza C-268/06, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 15 aprilie 2008, *Impact c. Ministerului Agriculturii și alții*, ECLI:EU:C:2008:223, parag. 106, 107, 110 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=71395&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=228329.

de natură a garanta aplicarea principiului nediscriminării. Rezultă, așadar, că acordul-cadru urmărește *aplicarea principiului nediscriminării în privința lucrătorilor pe durată determinată* pentru a împiedica, astfel, posibilitatea ca un raport de muncă de această natură să fie utilizat de un angajator pentru a-i priva pe acești lucrători de drepturile recunoscute lucrătorilor pe durată nedeterminată. *Or, acest principiu al dreptului social comunitar nu poate fi interpretat în mod restrictiv*"[1].

În ceea ce privește finalitatea directivei, Curtea a apreciat că „astfel cum rezultă din considerentul 14 al Directivei 1999/70, din al treilea paragraf al preambulului acordului-cadru, din cuprinsul pct. 7-10 din considerațiile generale și din clauza 1 a acordului-cadru, acesta din urmă nu are ca obiectiv să armonizeze ansamblul normelor naționale referitoare la contractele de muncă pe durată determinată, ci vizează exclusiv, prin stabilirea principiilor generale și a cerințelor minime, să stabilească un cadru general pentru asigurarea egalității de tratament pentru lucrătorii cu contract de muncă pe durată determinată, protejându-i împotriva discriminării, și să prevină abuzurile care rezultă din folosirea unor raporturi de muncă sau contracte pe durată determinată succesive (a se vedea în acest sens Hotărârea din 13 septembrie 2007, *Del Cerro Alonso*, C-307/05, Rep., p. I-7109, pct. 26 și 36, Hotărârea din 15 aprilie 2008, *Impact*, C-268/06, Rep., p. I-2483, pct. 111, precum și Ordonanța din 11 noiembrie 2010, *Vino*, C-20/10, pct. 54)"[2].

Curtea a reținut ca ținând de natura fundamentală a scopului reglementării *asigurarea stabilității locului de muncă pentru lucrător*, subliniind că „după cum rezultă din al doilea paragraf al preambulului acordului-cadru, precum și din cuprinsul pct. 6 și 8 din considerațiile generale ale acestuia, beneficiul stabilității locului de muncă este considerat un element major al protecției acordate lucrătorilor, în timp ce doar în anumite împrejurări contractele de muncă pe durată determinată pot răspunde atât nevoilor angajatorilor, cât și celor ale lucrătorilor (Hotărârea din 4 iulie 2006, *Adeneler și alții*, C-212/04, EU:C:2006:443, pct. 62, Hotărârea din 3 iulie 2014, *Fiamingo și alții*, C-362/13, C-363/13 și C-407/13, EU:C:2014:2044, pct. 55, precum și Hotărârea din 26 noiembrie 2014, *Mascolo și alții*, C-22/13, C-61/13, C-63/13 și C-418/13, EU:C:2014:2401, pct. 73)"[3].

Plecând de la aceste rațiuni motivaționale, Curtea a reținut că „lipsa unei definiții a noțiunii de condiții de încadrare în muncă (...) nu afectează posibilitatea aplicării dispoziției respective[4] de către o instanță la împrejurările litigiului pe care aceasta trebuie să îl judece

[1] Cauza C-307/2005, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 13 septembrie 2007, *Yolanda Del Cerro Alonso c. Osakidetza-Servicio Vasco de Salud*, ECLI:EU:C:2007:509, parag. 36-38 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=62800&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=651411.

[2] Cauza C-251/11, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 8 martie 2012, *Martial Huet c. Université de Bretagne Occidentale*, ECLI:EU:C:2012:133, parag. 41 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=120125&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=617072.

[3] Cauza C-614/15, Ordonanța Curții (Camera a zecea) din 21 septembrie 2016, *Rodica Popescu c. Direcției Sanitar-Veterinare și pentru Siguranța Alimentelor Gorj*, ECLI:EU:C:2016:726, parag. 37 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=183922&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=260543.

[4] Clauza 4 parag. 1 din directivă, analizată din perspectiva efectului direct.

și, în consecință, nu este de natură să afecteze caracterul suficient de precis al conținutului acestei dispoziții. Astfel, dispozițiile unei directive au fost considerate deja suficient de precise în pofida lipsei unei definiții comunitare a noțiunilor de drept social cuprinse în aceste dispoziții (a se vedea în această privință Hotărârea din 19 noiembrie 1991, *Francovich și alții*, C-6/90 și C-9/90, Rec., p. I-5357, pct. 13 și 14). Pe de altă parte, interdicția precisă prevăzută în clauza 4 pct. 1 din acordul-cadru nu necesită intervenția niciunui act al instituțiilor comunitare (a se vedea, prin analogie, Hotărârea din 4 decembrie 1974, *van Duyn*, 41/74, Rec., p. 1337, pct. 6). În plus, dispoziția analizată nu conferă în niciun fel statelor membre, la momentul transpunerii sale în dreptul intern, posibilitatea de a condiționa sau de a restrânge sfera de aplicare a interdicției pe care această dispoziție o prevede în materie de condiții de încadrare în muncă (a se vedea, prin analogie, Hotărârea *Marshall*, citată anterior, pct. 55)"[1].

În consecință, lipsa unei determinări stricte, la nivelul Uniunii, a domeniului de aplicare nu împiedică stabilirea acestuia prin aplicarea conceptelor naționale specifice, în vederea atingerii rezultatului cerut de directivă, astfel cum a fost consacrat în jurisprudența Curții.

În același sens, Curtea a arătat că „dacă în ceea ce privește câmpul de aplicare a acordului-cadru acesta este, astfel cum rezultă din modul de redactare a clauzei 2, parag. 1, conceput în termeni generali, vizând în general «lucrătorilor pe durată determinată care au un contract sau un raport de muncă astfel cum sunt definite în legislația, convențiile colective sau practicile în vigoare în fiecare stat membru», nu este mai puțin adevărat că definirea contractelor și a relațiilor de muncă reglementate de prezentul acord-cadru nu intră sub incidența sa sau a legislației UE, ci a legislației și/sau practicii naționale. După cum reiese din jurisprudența Curții, atunci când legiuitorul Uniunii a făcut referire în mod expres la legile, convențiile colective sau practicile în vigoare în statele membre, nu este de competența Curții a da termenilor utilizați o definiție autonomă și uniformă în conformitate cu legislația UE (a se vedea în acest sens, la 18 ianuarie anul 1984, *EKRO*, 327/82, Rec. p. 107, parag. 14). În ceea ce privește acordul-cadru, reiese în mod explicit din considerentul al XVII-lea la Directiva 1999/70 că rămâne la latitudinea statelor membre să definească termenii utilizați în acordul-cadru, care nu sunt definiți în mod specific de acesta, în conformitate cu legea și/sau practicile naționale, așa cum s-a stabilit și pentru alte directive adoptate în domeniu social care utilizează termeni similari. Rezultă că revine statelor membre și/sau partenerilor sociali sarcina de a defini ceea ce constituie o relație sau contract de muncă în temeiul acordului-cadru, în conformitate cu clauza 2, parag. 1, din acesta"[2].

Deși a recunoscut principial autonomia națională în ceea ce privește definirea conceptelor de „raport sau contract de muncă", Curtea de Justiție a refuzat însă să recunoască beneficiul

[1] Cauza C-268/06, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 15 aprilie 2008, *Impact* c. *Ministerului Agriculturii și alții*, ECLI:EU:C:2008:223, parag. 61-62 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=71395&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=228329.

[2] Cauza C-157/11, Ordonanța Curții (Camera a șasea) din 12 martie 2012, *Giuseppe Sibilio* c. *Comune di Afragola*, ECLI:EU:C:2012:148, vers. fr., tr. ns., parag. 42-45 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=120462&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=797381.

libertății depline a statelor membre sub acest aspect, întrucât un astfel de beneficiu ar periclita scopul directivei.

În acest sens, reținând că la o primă vedere utilizarea lucrătorilor pentru activități de utilitate publică nu implică stabilirea unui raport de muncă cu administrația, în dreptul italian, Curtea a arătat că „având în vedere obiectivele urmărite de acordul-cadru (...) trebuie remarcat faptul că o calificare formală, de către legiuitorul național, a relației dintre o persoană care desfășoară o muncă utilă social și administrația publică pentru care aceasta se realizează, nu poate exclude totuși recunoașterea calității de lucrător pentru acea persoană, în conformitate cu legislația națională, în cazul în care calificarea formală este doar teoretică, deghizându-se astfel un raport real de muncă, în sensul legii. Într-adevăr, statele membre nu pot aplica o reglementare de natură a putea pune în pericol obiectivele urmărite de o directivă și, prin urmare, să o lipsească de eficacitatea sa (hotărârea din 1 martie 2012, *O'Brien*, C-393/10, nepublicată încă, parag. 35). Din moment ce este clar din considerentul al XVII-lea al Directivei 1999/70 că în determinarea a ceea ce constituie un raport sau contract de muncă, în conformitate cu legea și/sau practica națională, determinând astfel domeniul de aplicare al acordului-cadru, statele membre trebuie să îndeplinească cerințele acestuia din urmă, definiția acestor concepte nu poate avea ca rezultat excluderea arbitrară a unei categorii de persoane de la beneficiul protecției conferite prin Directiva 1999/70 și acordul-cadru (a se vedea, prin analogie, *O'Brien*, pct. 51)"[1].

În ceea ce privește domeniul de aplicare *ratione materiae*, sub aspectul caracterului singular sau multiplu al contractelor pe durată determinată, Curtea de Justiție a stabilit, la nivel principial, că domeniul de aplicare nu este limitat la contractele de muncă pe durată determinată succesive, ci acesta acoperă orice contract pe durată determinată. Doar clauza 5 din acord vizează măsuri speciale de protecție împotriva utilizării abuzive de contracte sau de raporturi de muncă pe durată determinată succesive, fără ca din aceasta să se poată deduce că doar în ipoteza unor contracte succesive, lucrătorul ar putea invoca protecția oferită de directivă.

În acest sens, s-a arătat că „în ceea ce privește domeniile reglementate de acordul-cadru, trebuie să se sublinieze că preambulul acestui acord, la primul său paragraf, prevede că acordul menționat urmărește să contribuie la realizarea unui echilibru mai bun între «flexibilitatea timpului de lucru și securitatea locului de muncă»". Potrivit considerentului 14 al Directivei 1999/70, care preia în esență al treilea paragraf din preambulul menționat, acordul-cadru stabilește în acest scop „principiile generale și cerințele minime pentru contractele și raporturile de muncă pe durată determinată". Al cincilea paragraf al aceluiași preambul prevede de asemenea că acordul menționat „se referă la condițiile de încadrare în muncă a lucrătorilor încadrați pe durată determinată". Or, potrivit chiar modului de redactare a clauzei 2 din acordul-cadru, acesta din urmă se aplică în cazul tuturor lucrătorilor pe durată determinată cu un contract de muncă sau cu un raport de muncă definite în legislația, convențiile colective sau practicile în vigoare în fiecare stat membru. În temeiul clauzei 3 din acordul-cadru menționat, noțiunea „lucrător pe durată determinată" reprezintă

[1] Cauza C-157/11, *Giuseppe Sibilio*, ant. cit., parag. 49-51.

„o persoană care are un contract sau un raport de muncă pe durată determinată, încheiat direct între angajator și lucrător, în care încetarea contractului sau a raportului de muncă este determinată de condiții obiective cum ar fi împlinirea termenului, îndeplinirea unei sarcini determinate sau producerea unui eveniment determinat". Prin urmare, rezultă în mod clar atât din obiectivul urmărit de Directiva 1999/70 și de acordul-cadru, cât și din modul de redactare a dispozițiilor relevante ale acestora că, spre deosebire de ceea ce susțin în esență guvernul elen și Comisia, *domeniul reglementat de acest acord nu este limitat numai la lucrătorii care au încheiat contracte de muncă pe durată determinată succesive, ci, dimpotrivă, acordul menționat este aplicabil tuturor lucrătorilor care efectuează servicii remunerate în cadrul unui raport de muncă determinat încheiat cu angajatorul lor* (Hotărârea *Del Cerro Alonso*, citată anterior, pct. 28), și aceasta indiferent care ar fi numărul de contracte pe durată determinată încheiat de acești lucrători. Astfel, este necesar să se arate că, potrivit clauzei 4 din acordul-cadru, angajații cu contract pe durată determinată nu sunt tratați într-un mod mai puțin favorabil, în ceea ce privește condițiile de încadrare în muncă, decât lucrătorii cu contract pe durată nedeterminată numai pentru că aceștia au un contract sau un raport de muncă pe durată determinată, fără a restrânge aplicabilitatea acestei interdicții numai la contractele de muncă pe durată determinată succesive. Desigur, în ceea ce privește clauza 5 pct. (1) din acordul-cadru, care pune în aplicare în această privință clauza 1 lit. b) din acord, aceasta se referă numai la adoptarea de către statele membre de măsuri destinate să prevină folosirea abuzivă de contracte sau de raporturi de muncă pe durată determinată succesive. Cu toate acestea, *ultimele două clauze menționate nu definesc domeniul de aplicare al acordului menționat și, prin urmare, acestea nu pot avea ca efect restrângerea aplicabilității clauzei 8 pct. (3)* din Acordul-cadru care, înscrisă într-o secțiune distinctă a acordului-cadru consacrată punerii în aplicare a acestuia, nu se referă, de altfel, nici la clauza 1 lit. b) din acordul-cadru, nici la clauza 5 pct. (1) din acord"[1].

Pornind de la finalitatea acordului-cadru, Curtea a stabilit că „din însuși modul de redactare a clauzei 2 pct. (1) din acordul-cadru reiese că domeniul de aplicare al acestuia este conceput larg, vizând în general «lucrători[i] pe durată determinată care au un contract de muncă sau un raport de muncă, definite în legislația, convențiile colective sau practicile în vigoare în fiecare stat membru» (a se vedea în special Hotărârea *Adeneler și alții*, C-212/04, EU:C:2006:443, pct. 56, Hotărârea *Della Rocca*, C-290/12, EU:C:2013:235, pct. 34, precum și Hotărârea *Márquez Samohano*, C-190/13, EU:C:2014:146, pct. 38)"[2]. „Așadar,

[1] Cauzele conexate C-378/07 și C-380/07, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 23 aprilie 2009, *Kiriaki Angelidaki și alții c. Organismos Nomarchiakis Autodioikisis Rethymnis, Charikleia Giannoudi* (C-379/07), *Georgios Karabousanos și alții* (C-380/07) *c. Dimos Geropotamou*, ECLI:EU:C:2009:250, parag. 111, 114-119 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=77995&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1150764.

[2] Cauzele conexate C-362/13, C-363/13 și C-407/13, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 3 iulie 2014, *Maurizio Fiamingo* (C-362/13), *Leonardo Zappalà* (C-363/13), *Francesco Rotondo și alții* (C-407/13) *c. Rete Ferroviaria Italiana SpA*, ECLI:EU:C:2014:2044, parag. 28 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=154532&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1231339.

acordul-cadru se aplică tuturor lucrătorilor care prestează servicii remunerate în cadrul unui raport de muncă pe durată determinată în care se află cu angajatorul lor, în măsura în care aceștia au un contract de muncă în sensul dreptului național și numai sub rezerva marjei de apreciere conferite statelor membre de clauza 2 pct. (2) din acordul-cadru în ceea ce privește aplicarea acestuia din urmă anumitor categorii de contracte sau de raporturi de muncă, precum și excluderea, în conformitate cu al patrulea paragraf al preambulului acordului-cadru, a lucrătorilor temporari (a se vedea Hotărârea *Fiamingo și alții*, EU:C:2014:2044, pct. 30-33, precum și jurisprudența citată)"[1].

În ceea ce privește aplicarea ratione temporis, Curtea de Justiție a avut o abordare interpretativă extensivă, susținută argumentativ pe necesitatea asigurării efectului deplin a prevederilor directivei. Astfel, s-a arătat că „în ceea ce privește determinarea datei de la care instanțele naționale sunt ținute să aplice principiul potrivit căruia dreptul național trebuie interpretat în conformitate cu dreptul comunitar, trebuie notat că această obligație, rezultând din art. 10 parag. 2 al Tratatului Comunității Europene, din al treilea paragraf al art. 249 din Tratat și din însăși conținutul directivei, a fost impus în special atunci când prevederea unei directive este lipsită de efect direct, fie pentru că prevederile relevante nu sunt suficient de clare, precise sau necondiționate pentru a produce efect direct, fie pentru că litigiul se desfășoară exclusiv între particulari. De asemenea, înainte de expirarea perioadei de transpunere a directivei, Statelor Membre nu le poate fi imputată neadoptarea măsurilor de implementare în dreptul intern (a se vedea C-129/96, *Inter-Environnement Wallonie* [1997] ECR I-7411, parag. 43). În mod corespunzător, când o directivă a fost transpusă tardiv, obligația generală a instanțelor naționale de a interpreta legea internă în conformitate cu directiva există doar de la momentul când perioada de transpunere a expirat. Rezultă cu necesitate din cele expuse anterior că, în ipoteza transpunerii tardive a unei directive, data (...) la care măsurile de implementare intră în vigoare în mod efectiv în statul membru respectiv nu constituie un reper important în timp. O asemenea soluție ar fi de natură a pune în pericol în mod serios efectul deplin al dreptului comunitar și aplicarea lui uniformă, în particular, a directivelor. (...) Este deja clar din jurisprudența Curții că obligațiile statelor membre, rezultând din art. 10 parag. 2 al Tratatului Comunității Europene, din al treilea paragraf al art. 249 din Tratat și din însuși conținutul directivei, de a lua toate măsurile necesare pentru a atinge rezultatul cerut de directivă, leagă toate autoritățile naționale, incluzând, în ceea ce privește jurisdicția lor, instanțele (a se vedea, *inter alia, Inter-Environnement Wallonie*, parag. 40 și *Pfeiffer și alții*, parag. 110 și cauzele citate). De asemenea, directivele fie sunt publicate în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene în acord cu art. 254 din Tratat și în acest caz, intră în vigoare la data specificată

[1] Cauzele conexate C-22/13, C-61/13 și C-63/13 și C-418/13, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 26 noiembrie 2014, *Raffaella Mascolo* (C-22/13), *Alba Forni* (C-61/13), *Immacolata Racca* (C-62/13) *c. Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca*, cu participarea *Federazione Gilda-Unams, Federazione Lavoratori della Conoscenza (FLC CGIL), Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL)* și *Fortuna Russo c. Comune di Napoli* (C-63/13), *Carla Napolitano, Salvatore Perrella, Gaetano Romano, Donatella Cittadino, Gemma Zangari c. Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca* (C-418/13), ECLI:EU:C:2014:2401, parag. 68 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=160109&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1229562.

în cadrul acestora sau, în absența datei, în 20 de zile de la publicare, sau sunt direct notificate celor cărora le sunt destinate, caz în care au efect după notificare, potrivit art. 254 alin. (3) din Tratatul Comunității Europene. Rezultă că o directivă produce efecte legale pentru un stat membru căruia îi este adresată, și, în consecință, pentru toate autoritățile naționale, după publicare sau de la data notificării, în funcție de ipoteza aplicabilă. În cauză, Directiva 1999/70 stabilește în art. 3 că va intra în vigoare la data publicării sale în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene, în speța 10 iulie 1999. În acord cu jurisprudența stabilită, rezultă din al doilea paragraf al art. 10 din Tratatul CE coroborat cu art. 249 din Tratatul CE și din însuși conținutul directivei că, în perioada prevăzută pentru transpunerea directivei, statele membre cărora li se adresează trebuie să se abțină de la luarea oricăror măsuri care ar compromite în mod serios atingerea rezultatului cerut de directivă (*Inter-Environnement Wallonie*, parag. 45, cauza C-14/02, *ATRAL* [2003] ECR I-4431, parag. 58 și *Mangold*, parag. 67). În acest sens, este irelevant dacă prevederea națională în discuție, adoptată după ce directiva a intrat în vigoare, are legătură sau nu cu transpunerea directivei (*ATRAL*, parag. 59 și *Mangold*, parag. 68). Având în vedere că toate autoritățile statelor membre sunt subiect al obligației de a asigura că prevederile dreptului comunitar au efect deplin (a se vedea *Francovich și alții*, parag. 32, cauza C-453/00, *Kühne &Heitz* [2004] ECR I-837, parag. 20 și *Pfeiffer și alții*, parag. 111), obligația de a se abține de la a lua măsuri, așa cum s-a expus în paragraful anterior, se aplică deopotrivă instanțelor naționale. Rezultă că, de la momentul când o directivă a intrat în vigoare, instanțele statelor membre trebuie să se abțină în măsura în care este posibil de la a interpreta dreptul intern de o manieră de natură a compromite în mod serios, după ce perioada de transpunere a expirat, obținerea rezultatului cerut de directivă"[1].

În consecință, Curtea de Justiție a stabilit că, din punct de vedere temporal, prevederilor directivei trebuie să li se asigure efect deplin de la data intrării în vigoare a acesteia – data publicării în Jurnalul Oficial, indiferent de perioada de transpunere acordată statelor membre și indiferent de măsurile adoptate de statul membru în plan intern.

Același tip de argumentație a fost utilizat de Curtea de Justiție în cadrul răspunsului oferit instanței de trimitere, în ceea ce privește aplicarea în timp a normelor de competență materială procesuală. Astfel, instanța de trimitere a solicitat „în esență, să se stabilească dacă, în pofida absenței în dreptul național aplicabil a unei dispoziții exprese în acest sens, o instanță națională precum ea însăși sau un *rights commissioner*, care trebuie să soluționeze un litigiu întemeiat pe o încălcare a legii de transpunere a Directivei 1999/70, este obligată, în temeiul dreptului comunitar, să se declare competentă și pentru a se pronunța asupra *pretențiilor întemeiate în mod direct pe însăși această directivă*, atunci când acestea se raportează la o perioadă ulterioară datei expirării termenului de transpunere a directivei menționate, dar anterioară datei de intrare în vigoare a legii de transpunere care i-a acordat competența pentru a judeca cererile întemeiate pe această lege"[2]. Curtea a arătat: „conform unei jurisprudențe constante, în lipsa unei reglementări comunitare în materie, revine ordinii juridice interne din fiecare stat membru atribuția de a desemna

[1] Cauza C-212/04, *Konstantinos Adeneler*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 113-124.

[2] Cauza C-268/06, *Impact*, ant. cit., parag. 37.

instanțele competente și de a stabili modalitățile procedurale aplicabile acțiunilor destinate să asigure protecția drepturilor conferite justițiabililor de dreptul comunitar (a se vedea în special Hotărârea din 16 decembrie 1976, *Rewe-Zentralfinanz și Rewe-Zentral*, 33/76, Rec., p. 1989, pct. 5, Hotărârea *Comet*, 45/76, Rec., p. 2043, pct. 13, Hotărârea din 14 decembrie 1995, *Peterbroeck*, C-312/93, Rec., p. I-4599, pct. 12, Hotărârea *Unibet*, citată anterior, pct. 39 și Hotărârea din 7 iunie 2007, *van der Weerd și alții*, C-222/05-C-225/05, Rep., p. I-4233, pct. 28). Cu toate acestea, statele membre au responsabilitatea de a asigura, în fiecare caz, o protecție efectivă a acestor drepturi (a se vedea în special Hotărârea din 9 iulie 1985, *Bozzetti*, 179/84, Rec., p. 2301, pct. 17, Hotărârea din 18 ianuarie 1996, *SEIM*, C-446/93, Rec., p. I-73, pct. 32 și Hotărârea din 17 septembrie 1997, *Dorsch Consult*, C-54/96, Rec., p. I-4961, pct. 40). În acest sens, astfel cum rezultă dintr-o jurisprudență consacrată, modalitățile procedurale aplicabile acțiunilor destinate să asigure protecția drepturilor conferite justițiabililor de dreptul comunitar nu trebuie să fie mai puțin favorabile decât cele aplicabile acțiunilor similare de drept intern (*principiul echivalenței*) și nu trebuie să facă practic imposibilă sau excesiv de dificilă exercitarea drepturilor conferite de ordinea juridică comunitară (*principiul efectivității*) (a se vedea în special Hotărârile citate anterior *Rewe-Zentralfinanz și Rewe-Zentral*, pct. 5, Comet, pct. 13-16, *Peterbroeck*, pct. 12, *Unibet*, pct. 43, precum și *van der Weerd și alții*, pct. 28)"[1]. În final, Curtea a concluzionat că „dreptul comunitar, în special principiul efectivității, impune ca o instanță specializată care, în cadrul competenței ce i-a fost acordată chiar și cu titlu facultativ de legislația care asigură transpunerea Directivei 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat între CES, UNICE și CEEP, trebuie să judece o cerere întemeiată pe încălcarea acestei legislații să se declare competentă pentru a judeca și pretențiile reclamantului întemeiate direct pe însăși această directivă, aferente perioadei cuprinse între data expirării termenului de transpunere a acesteia și data intrării în vigoare a legislației menționate, dacă s-ar dovedi că obligația acestui reclamant de a sesiza în paralel o instanță ordinară cu o cerere distinctă întemeiată direct pe directiva menționată ar avea drept consecință inconveniente procedurale de natură să facă excesiv de dificilă exercitarea drepturilor care îi sunt conferite de ordinea juridică comunitară. Revine instanței naționale atribuția de a efectua verificările necesare în această privință"[2].

În ceea ce privește aplicarea ratione personae, Curtea a arătat că trebuie subliniat în mod clar de la început că Directiva 199/70 și acordul-cadru se aplică contractelor pe durată determinată sau raporturilor stabilite cu autoritățile publice sau alte entități din sectorul public. Prevederile din cele două acte nu conțin nici un element care să permită concluzia că scopul lor este limitat la contractele încheiate de lucrători cu angajatori exclusiv din sectorul privat. Dimpotrivă, în primul rând, așa cum rezultă din textul clauzei 2 alin. (1) din acordul-cadru, scopul acordului este conceput în termeni largi, fiind destinat la modul general „lucrătorilor pe durată determinată care au un contract de muncă sau un raport de muncă, definite în legislația, convențiile colective sau practicile în vigoare în fiecare

[1] *Idem*, parag. 44-46.

[2] Cauza C-268/06, *Impact*, ant. cit., Concluzii.

stat membru". În plus, definirea „lucrătorilor pe durată determinată" pentru scopul acordului-cadru, reglementată prin clauza 3 alin. (1), acoperă toți lucrătorii fără a face vreo distincție raportat la faptul că angajatorul aparține sectorului public sau privat. În al doilea rând, clauza 2 alin. (2) din acordul-cadru, fiind departe de a permite excluderea raporturilor sau contractelor pe durată determinată încheiate în sectorul public, lasă totuși statelor membre sau altor parteneri sociali opțiunea de a declara inaplicabil Acordul Cadru în ceea ce privește „relațiile de formare profesională inițială și de ucenicie sau contractele sau raporturile de muncă încheiate în cadrul unui program specific de formare, inserție și reconversie profesională cu caracter public sau susținut de autorități publice"[1].

Ulterior, Curtea a ridicat la rang de principiu aplicabilitatea generală, *ratione personae*, a prevederilor Directivei 1999/70/CE, statuând că: „așa cum rezultă din clauza 1 din acordul-cadru, obiectul acestuia constă nu numai în stabilirea unui cadru pentru împiedicarea abuzurilor care pot rezulta din folosirea raporturilor sau a contractelor de muncă pe durată determinată succesive, ci și în asigurarea aplicării principiului nediscriminării în ceea ce privește munca pe durată determinată. Astfel, având în vedere importanța principiilor egalității de tratament și nediscriminării, care fac parte din categoria principiilor generale ale dreptului comunitar, dispozițiilor prevăzute în Directiva 1999/70 și în acordul-cadru în scopul garantării pentru lucrătorii pe durată determinată a beneficiului acelorași avantaje precum cele ce revin lucrătorilor pe durată nedeterminată comparabili, cu excepția cazului în care un tratament diferențiat se justifică prin motive obiective, trebuie să li se recunoască un domeniu de aplicare general, dat fiind că acestea reprezintă norme de drept social comunitar de o importanță deosebită, de care trebuie să beneficieze fiecare lucrător, în calitatea acestora de cerințe minime de protecție. În consecință, *Directiva 1999/70 și acordul-cadru sunt aplicabile tuturor lucrătorilor care efectuează servicii remunerate în cadrul unui raport de muncă pe durată determinată încheiat cu angajatorul lor*"[2].

Particularizând cele statuate cu caracter general, s-a concluzionat că definiția noțiunii „lucrători pe durată determinată" în sensul acordului-cadru, prevăzută în clauza 3 pct. 1 din acesta, cuprinde toți lucrătorii, fără a face distincție în funcție de calitatea publică sau privată a angajatorului lor (Hotărârea din 4 iulie 2006, *Adeneler și alții*, C-212/04, EU:C:2006:443, pct. 56. Hotărârea din 13 martie 2014, *Márquez Samohano*, C-190/13, EU:C:2014:146, pct. 38, precum și Hotărârea din 26 noiembrie 2014, *Mascolo și alții*, C-22/13, C-61/13, C-63/13 și C-418/13, EU:C:2014:2401, pct. 67)[3]. În consecință, s-a reținut:

– întrucât acordul-cadru nu exclude niciun sector particular din domeniul său de aplicare, acesta se aplică, *așadar, și în domeniul controlului sanitar-veterinar* (a se vedea în acest

[1] Cauza C-212/04, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 4 iunie 2006, *Konstantinos Adeneler și alții c. Ellinikos Organismos Galaktos (ELOG)*, ECLI:EU:C:2006:443, vers. engl., tr. ns., parag. 54-57 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=56282&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=520683.

[2] Cauza C-307/2005, *Yolanda Del Cerro Alonso*, ant. cit., parag. 26-28.

[3] Cauza C-614/15, Ordonanța Curții (Camera a zecea) din 21 septembrie 2016, *Rodica Popescu c. Direcției Sanitar-Veterinare și pentru Siguranța Alimentelor Gorj*, ECLI:EU:C:2016:726, parag. 33 – http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&jur=C,T,F&num=C-614/15&td=ALL.

sens Hotărârea din 26 noiembrie 2014, *Mascolo și alții*, C-22/13, C-61/13, C-63/13 și C-418/13, EU:C:2014:2401, pct. 69)"[1];

– „rezultă că acordul-cadru nu exclude niciun sector particular din domeniul său de aplicare și că, prin urmare, este aplicabil personalului recrutat în sectorul învățământului (a se vedea în acest sens Hotărârea *Fiamingo și alții*, EU:C:2014:2044, pct. 38)"[2];

– „lucrătorii care se găsesc în situația reclamanților din litigiile principale, care au calitatea de navigatori angajați în cadrul unor contracte de muncă pe durată determinată pe feriboturi care efectuează un parcurs maritim între două porturi situate în același stat membru, intră în domeniul de aplicare al acordului-cadru, care nu exclude niciun sector particular din domeniul său de aplicare"[3];

– lucrătorii temporari din domeniul spectacolului care participă în fapt la proiecte individuale și limitate în timp[4] intră sub incidența acordului-cadru;

– lucrătorii angajați în scopul îndeplinirii unei sarcini specifice[5] intră sub incidența acordului-cadru.

B. Definiții

Clauza 3 din Acordul-cadru stabilește conținutul noțional al termenilor de bază ai directivei:

1. „Lucrător pe durată determinată" reprezintă o persoană care are un contract sau un raport de muncă pe durată determinată, încheiate direct între angajator și lucrător, în care încetarea contractului sau a raportului de muncă este determinată de condiții obiective,

---

[1] *Idem*, parag. 34.

[2] Cauzele conexate C-22/13, C-61/13 și C-63/13, C-418/13, *Raffaella Mascolo* (C-22/13), ant. cit., parag. 69.

[3] Cauzele conexate C-362/13, C-363/13 și C-407/13, *Maurizio Fiamingo și alții*, ant. cit., parag. 38.

[4] A se vedea în acest sens, cauza C-238/14, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 26 februarie 2015, *Comisia Europeana c. Marelui Ducat al Luxemburgului*, ECLI:EU:C:2015:128 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=162535&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1188355.

Prin aceasta s-a concluzionat că „prin menținerea unor derogări de la măsurile prin care se urmărește prevenirea unei utilizări abuzive a contractelor de muncă pe durată determinată succesive încheiate cu lucrătorii temporari din domeniul spectacolului, Marele Ducat al Luxemburgului nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul clauzei 5 din Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat la 18 martie 1999, care figurează în anexa la Directiva 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat între CES, UNICE și CEEP".

[5] Cauza C-86/14, Ordonanța Curții (Camera a opta) din 11 decembrie 2014, *Marta León Medialdea c. Ayuntamiento de Huétor Vega*, ECLI:EU:C:2014:2447 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=161161&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1192499.

În cauză reclamanta a început să lucreze pentru Ayuntamiento pe 8 octombrie 2001 ca scriitor/prezentator, fiind repartizată unei publicații periodice locale *La Voz de Huétor Vega* și unui post de radio public, fiind angajată în baza unui contract de muncă pe durată determinată al cărui obiect era îndeplinirea unei sarcini specifice. Acest contract a expirat la data de 7 octombrie 2004. La data de 10 noiembrie 2004 s-a semnat un nou contract pe durată determinată, de asemenea, pentru o anumită sarcină, scopul menționat în contract fiind lansarea și consolidarea unei noi etape la periodicul local și a sarcinilor la stația [de radio] municipală.

cum ar fi împlinirea termenului, îndeplinirea unei sarcini determinate sau producerea unui eveniment determinat.

2. „Lucrător cu normă întreagă comparabil" desemnează un lucrător care are un contract sau un raport de muncă pe durată nedeterminată, în cadrul aceleiași instituții, cu aceeași muncă sau ocupație, ținându-se seama de calificare sau competențe.

În cazul în care nu există un lucrător cu normă întreagă comparabil în aceeași unitate, comparația se face prin referință la convenția colectivă aplicabilă sau, în cazul în care nu există o convenție colectivă aplicabilă, în conformitate cu legislația, convențiile colective sau practicile colective la nivel național.

Principial, așa cum s-a expus anterior, Curtea a stabilit aplicabilitatea generală *ratione personae* a prevederilor directivei, subliniind că „definiția noțiunii «lucrători pe durată determinată» în sensul acordului-cadru, prevăzută de clauza 3 alin. (1) din acesta, cuprinde toți lucrătorii, fără a face distincție în funcție de calitatea publică sau privată a angajatorului lor (Hotărârea *Adeneler și alții*, citată anterior, pct. 56). În plus, având în vedere importanța principiilor egalității de tratament și nediscriminării, care fac parte din principiile generale ale dreptului Uniunii, dispozițiile prevăzute în Directiva 1999/70 și în acordul-cadru în scopul garantării pentru lucrătorii pe durată determinată a beneficiului acelorași avantaje precum cele ce revin lucrătorilor pe durată nedeterminată comparabili, cu excepția cazului în care un tratament diferențiat se justifică prin motive obiective, trebuie să li se recunoască un domeniu de aplicare general, dat fiind că acestea reprezintă norme de drept social al Uniunii de o importanță deosebită, de care trebuie să beneficieze fiecare lucrător, în calitatea lor de cerințe minime de protecție (Hotărârea *Del Cerro Alonso*, citată anterior, pct. 27)"[1].

Curtea a refuzat să îmbrățișeze diferite apărări ale statelor membre privitoare la excluziunea din câmpul de aplicare al directivei a diverselor raporturi juridice, pe temeiuri ținând de diversitatea de reglementări interne sau pe identitate națională. În acest sens, Curtea a reținut că „simpla împrejurare că un loc de muncă este calificat drept «statutar», potrivit dreptului național, și deține anumite caracteristici specifice funcției publice în statul membru în cauză este irelevantă în această privință, fiind pasibilă de a periclita în mod grav efectul util al Directivei 1999/70 și pe acela al acordului-cadru, precum și aplicarea uniformă a acestora în statele membre, atâta vreme cât le rezervă acestora din urmă posibilitatea de a exclude în mod discreționar anumite categorii de persoane de la acordarea beneficiului protecției oferite prin aceste instrumente comunitare (a se vedea, prin analogie, Hotărârea din 9 septembrie 2003, *Jaeger*, C-151/02, Rec., p. I-8389, pct. 58 și 59, precum și Hotărârea din 5 octombrie 2004, *Pfeiffer și alții*, C-397/01-C-403/01, Rec., p. I-8835, pct. 99). Astfel cum rezultă nu numai din art. 249 al treilea paragraf TCE, dar și din art. 2 primul paragraf din Directiva 1999/70, în lumina considerentului 17 al acestei directive,

[1] Cauzele conexate C-444/09 și C-456/09, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 22 decembrie 2010, *Rosa María Gavieiro* (C-444/09) *și Ana María Iglesias Torres* (C-456/09) *c. Consellería de Educación e Ordenación Universitaria de la Xunta de Galicia*, parag. 40-41 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=83450&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1162125.

statele membre sunt, într-adevăr, obligate să garanteze obținerea rezultatului impus de dreptul comunitar (a se vedea Hotărârea *Adeneler și alții*, citată anterior, pct. 68)"[1].

„În ceea ce privește noțiunea de lucrător în situație comparabilă, Curtea a arătat că (...) aceasta este definită de clauza 3 parag. 2 din acordul-cadru ca fiind «un lucrător care are un contract sau un raport de muncă pe durată nedeterminată, în cadrul aceleiași instituții, cu aceeași muncă sau ocupație, ținându-se seama de calificare sau competențe». Pentru a determina dacă lucrătorii prestează aceeași muncă sau o muncă similară trebuie examinat dacă acești lucrători, având în vedere un set de factori cum ar fi natura muncii, experiența profesională cerută și condițiile de lucru, pot fi considerați ca fiind într-o situație comparabilă (a se vedea, pentru acest efect *Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse*, C-309/97, Rec. p. I-2865, parag. 17)"[2].

Curtea a subliniat că „principiul nediscriminării a fost pus în aplicare și concretizat de acordul-cadru *numai în ceea ce privește diferențele de tratament dintre lucrătorii pe durată determinată și lucrătorii pe durată nedeterminată care se află într-o situație comparabilă* (Ordonanța din 11 noiembrie 2010, *Vino*, C-20/10, nepublicată, EU:C:2010:677, pct. 56, Ordonanța din 22 iunie 2011, *Vino*, C-161/11, nepublicată, EU:C:2011:420, pct. 28 și Ordonanța din 7 martie 2013, *Rivas Montes*, C-178/12, nepublicată, EU:C:2013:150, pct. 43). În schimb, o eventuală diferență de tratament între anumite categorii de personal pe durată determinată, precum cea pe care o invocă instanța de trimitere, care este întemeiată nu pe durată determinată sau nedeterminată a raportului de muncă, ci pe caracterul statutar sau contractual al acestuia, nu intră sub incidența principiului nediscriminării consacrat de acest acord-cadru (a se vedea în acest sens Ordonanța din 11 noiembrie 2010, *Vino*, C-20/10, nepublicată, EU:C:2010:677, pct. 57 și Ordonanța din 7 martie 2013, *Rivas Montes*, C-178/12, nepublicată, EU:C:2013:150, pct. 44 și 45). Or, în măsura în care din niciun element din dosarul înaintat Curții nu reiese că ar exista, în cauza principală, o diferență de tratament între personalul statutar ocazional și personalul pe durată nedeterminată, diferența de tratament care face obiectul celei de a patra întrebări adresate de instanța de trimitere nu intră sub incidența dreptului Uniunii (Ordonanța din 11 noiembrie 2010, *Vino*, C-20/10, nepublicată, EU:C:2010:677, pct. 64, Ordonanța din 22 iunie 2011, *Vino*, C-161/11, nepublicată, EU:C:2011:420, pct. 30 și Ordonanța din 7 martie 2013, *Rivas Montes*, C-178/12, nepublicată, EU:C:2013:150, pct. 52). Așadar, această diferență de tratament intră numai sub incidența dreptului național, a cărui interpretare este atribuția exclusivă a instanței de trimitere (Ordonanța din 22 iunie 2011, Vino, C-161/11, nepublicată, EU:C:2011:420, pct. 35 și Ordonanța din 7 martie 2013, Rivas Montes, C-178/12, nepublicată, EU:C:2013:150, pct. 53)"[3].

---

[1] Cauza C-307/05, *Yolanda Del Cerro Alonso,* ant. cit., parag. 29.

[2] Cauza C-273/10, *David Montoya Medina*, ant. cit., parag. 35-36.

Plecând de la statutul legal al lectorilor, calificarea academică cerută, experiența profesională și natura activității prestate – predare și cercetare, Curtea a reținut că lectorul universitar pe perioadă determinată este într-o situație comparabilă cu lectorul universitar angajat pe perioadă nedeterminată.

[3] Cauza C-16/15, Hotărârea Curții (Camera azecea) din 14 septembrie 2016, *María Elena Pérez López c. Servicio Madrileño de Salud (Comunidad de Madrid)*, ECLI:EU:C:2016:679, parag. 65, 66, 68 – http://

O situație particulară îl ocupă în contextul analizei Curții, contractul de muncă pe durata *perioadei de probă*. Astfel, în cauza C-117/14, „doamna Nisttahuz Poclava, de cetățenie boliviană, lucra ca bucătăreasă pentru întreprinderea hotelieră Taberna del Marqués. Contractul său de muncă cu normă întreagă a fost încheiat la 16 ianuarie 2013. Acest contract făcea parte din categoria contractelor de muncă pe durată nedeterminată pentru sprijinirea antreprenorilor. A doua clauză din contractul menționat prevede că perioada de probă a doamnei Nisttahuz Poclava va fi în orice caz de un an. A unsprezecea clauză din contract stipulează că acesta putea fi cofinanțat din Fondul social european. Convenția colectivă din domeniul hotelier și din cel al restaurantelor este aplicabilă pentru tot ceea ce nu este reglementat prin clauzele contractului de muncă. Doamna Nisttahuz Poclava a fost informată prin scrisoarea din 31 mai 2013 că, de la data respectivă, nu mai făcea parte din întreprindere întrucât nu trecuse cu succes de perioada de probă. La 2 iulie 2013, doamna Nisttahuz Poclava a introdus o acțiune împotriva angajatorului său în fața *Juzgado de lo Social nº 23 de Madrid*, prin care a solicitat declararea caracterului abuziv al concedierii sale și obligarea angajatorului fie la reintegrarea sa în aceleași condiții ca cele în vigoare înainte de încetarea contractului de muncă, fie la plata unei indemnizații echivalente cu 33 de zile de salariu pentru fiecare an lucrat. Instanța de trimitere arată că perioada de probă prevăzută la art. 4 alin. (3) din Legea nr. 3/2012 nu corespunde cu cea prevăzută în mod obișnuit în dreptul spaniol și nu este legată de caracteristicile profesionale ale persoanei recrutate. Această dispoziție ar fi instituit un contract atipic pe durată determinată de un an, care se poate transforma în contract pe durată nedeterminată la terminarea perioadei de probă. În plus, în această perioadă de probă, lucrătorul nu ar beneficia de protecție juridică împotriva unei eventuale concedieri, în special în ceea ce privește forma acesteia, motivele pentru care este decisă și controlul jurisdicțional căruia îi poate fi supusă"[1].

Curtea de Justiție nu a îmbrățișat opinia instanței de trimitere spaniole care aprecia că lunga perioada de probă instituită contractual permite concluzia că în această ipoteză trebuie aplicate prevederile Directivei 1999/70/CE. Astfel, Curtea de Justiție a reținut că „din decizia de trimitere reiese că art. 4 alin. (2) din Legea nr. 3/2012 prevede «contractul se încheie pe durată nedeterminată». Articolul 4 din Legea nr. 3/2012 prevede că contractul este reglementat de dispozițiile statutului lucrătorilor și de convențiile colective aplicabile în cazul contractelor pe durată nedeterminată, cu singura excepție a perioadei de probă. Rezultă atât din definiția lucrătorului pe durată determinată, care figurează în clauza 3 din acordul-cadru, cât și din legislația națională aplicabilă în cauza principală că un contract de muncă precum cel al doamnei Nisttahuz Poclava nu poate fi calificat drept contract pe durată determinată. Astfel, perioada de probă servește prin esența ei verifi-

curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=183300&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1377303.

[1] Cauza C-117/14, Hotărârea Curții (Camera a zecea) din 15 februarie 2015, *Grima Janet Nisttahuz Poclava c. Jose María Ariza Toledano*, ECLI:EU:C:2015:60, parag. 16-20 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=162078&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=257979.

cării aptitudinilor și a capacităților lucrătorului, în timp ce contractul de muncă pe durată determinată este utilizat atunci când încetarea contractului sau a raportului de muncă este determinată de condiții obiective. În orice caz, durata unei perioade de probă, astfel cum este prevăzută de Legea nr. 3/2012 nu este reglementată prin Directiva 1999/70. În consecință, trebuie să se conchidă că un contract precum «contractul de muncă pe durată nedeterminată pentru sprijinirea antreprenorilor» prevăzut de dreptul spaniol nu este un contract pe durată determinată care intră în domeniul de aplicare al Directivei 1999/70"[1].

În ceea ce privește forma contractelor pe durată determinată, Curtea a arătat că „acordul-cadru nu conține nicio dispoziție referitoare la mențiunile de formă care trebuie să figureze în contractele de muncă pe durată determinată. În această privință, clauza 3 pct. (1) din acordul-cadru, astfel cum reiese cu claritate din titulatura sa și din modul său de redactare, se limitează să definească noțiunea «lucrător pe durată determinată» și să desemneze, în acest cadru, elementul caracteristic al unui contract pe durată determinată, respectiv împrejurarea că încetarea unui astfel de contract este determinată de «condiții obiective, cum ar fi împlinirea termenului, îndeplinirea unei sarcini determinate sau producerea unui eveniment determinat». În schimb, această clauză nu impune nicio obligație statelor membre în ceea ce privește normele de drept intern aplicabile încheierii contractelor de muncă pe durată determinată (a se vedea în acest sens Ordonanța *Vino*, EU:C:2010:677, pct. 60-62 și jurisprudența citată). În orice caz, în măsura în care prezenta întrebare trebuie înțeleasă ca vizând să se stabilească dacă acordul-cadru se aplică lucrătorilor care au încheiat contracte de muncă în care, precum în cele în discuție în cauzele principale, se indică doar durata lor, prin mențiunea «cel mult 78 de zile», este suficient să se constate că astfel de lucrători trebuie priviți ca fiind «lucrători pe durată determinată» în sensul clauzei 3 pct. (1) din acordul-cadru, întrucât o asemenea mențiune este de natură să determine în mod obiectiv încetarea contractelor respective și că, prin urmare, acordul-cadru le este aplicabil"[2]. În consecință, s-a concluzionat că „dispozițiile acordului-cadru trebuie interpretate în sensul că nu se opun unei reglementări naționale (...) care prevede că contractele de muncă pe durată determinată trebuie să indice durata, iar nu încetarea lor"[3].

C. Principiul nediscriminării

Clauza 4 primul alineat din acordul-cadru consacră în materie principiul nediscriminării, stabilind că în ceea ce privește condițiile de încadrare în muncă, angajații cu contract pe durată determinată nu sunt tratați într-un mod mai puțin favorabil decât lucrătorii cu contract pe durată nedeterminată comparabili, numai pentru că aceștia au un contract sau un raport de muncă pe durată determinată, cu excepția cazului în care tratamentul diferențiat este justificat de motive obiective.

[1] Cauza C-117/14, *Grima Janet Nisttahuz Poclava*, ant. cit., parag. 34-38.

[2] Cauzele conexate C-362/13, C-363/13 și C-407/13, *Maurizio Fiamingo*, ant. cit., parag. 45-47.

[3] *Idem*, parag. 48.

Alineatele subsecvente circumstanțiază principiul enunțat stabilind:

– acolo unde e cazul, se aplică principiul *pro rata temporis* [alin. (2)];

– modalitățile de aplicare a clauzei sunt definite de statele membre și de partenerii sociali, având în vedere legislația europeană, legislația, convențiile colective și practicile naționale [alin. (3)];

– condițiile de vechime corespunzătoare unor condiții de încadrare speciale sunt aceleași pentru lucrătorii cu contract pe durată determinată și pentru cei cu contract pe durată nedeterminată, cu excepția situației în care condițiile de vechime sunt justificate pe motive obiective [alin. (4)].

Plecând de la teza potrivit căreia clauza 4 din acordul-cadru trebuie înțeleasă în sensul că exprimă un principiu de drept social comunitar care nu poate fi interpretat în mod restrictiv, au fost subsumate noțiunii de „condiții de încadrare" o arie largă de drepturi aferente raporturilor de muncă.

În primul rând, Curtea a refuzat să excludă din sfera de protecție a directivei condițiile financiare de încadrare a lucrătorilor pe durată determinată, reținând că o „interpretare a clauzei 4 din acordul-cadru care ar exclude în mod categoric condițiile financiare precum cele privind remunerațiile și pensiile din noțiunea „condiții de încadrare în muncă" în sensul acestei clauze ar conduce, în pofida obiectivului prevăzut de această clauză, la reducerea sferei de protecție acordate lucrătorilor vizați împotriva discriminărilor prin introducerea unei distincții, bazată pe natura condițiilor de încadrare în muncă, pe care termenii acestei clauze nu o sugerează în niciun fel. Mai mult, astfel cum a arătat avocatul general la pct. 161 din concluzii, o astfel de interpretare ar avea drept rezultat să lipsească de sens referirea menționată în clauza 4 pct. 2 din acordul-cadru la principiul *pro rata temporis*, care, prin definiție, se poate aplica numai unor prestații divizibile, precum cele care decurg din condițiile de încadrare în muncă financiare, legate, de exemplu, de remunerații și de pensii. Contrar susținerilor Irlandei și ale guvernului Regatului Unit, analiza de mai sus nu este repusă în discuție de jurisprudența dezvoltată de Curte în domeniul egalității de tratament între bărbați și femei, potrivit căreia condițiile de încadrare în muncă, în sensul Directivei 76/207, în versiunea anterioară celei care rezultă din Directiva 2002/73, nu includ remunerațiile (a se vedea în special Hotărârea din 13 februarie 1996, *Gillespie și alții*, C-342/93, Rec., p. I-475, pct. 24, Hotărârea din 12 octombrie 2004, *Wippel*, C-313/02, Rec., p. I-9483, pct. 29-33 și Hotărârea din 8 septembrie 2005, *McKenna*, C-191/03, Rec., p. I-7631, pct. 30). Într-adevăr, jurisprudența menționată se explică prin existența paralelă a art. 119 din Tratatul CE (art. 117-120 din Tratatul CE au fost înlocuite cu art. 136-143 TCE) și a unei directive consacrate egalității de tratament între bărbați și femei în materie de remunerații, și anume Directiva 75/117/CE a Consiliului din 10 februarie 1975 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la aplicarea principiului egalității de remunerare între lucrătorii de sex masculin și cei de sex feminin (JO L 45, p. 19, Ediție specială, 05/vol. 1, p. 156). Având în vedere inexistența unei astfel de dualități normative în ceea ce privește principiul nediscriminării lucrătorilor cu contract pe durată

determinată, din această jurisprudență nu ar putea să rezulte niciun criteriu în vederea interpretării noțiunii «condiții de încadrare în muncă» în sensul clauzei 4 din acordul-cadru"[1].

Astfel, Curtea a statuat încă din primele decizii, că intră în sfera de aplicare a directivei și sunt ținute să satisfacă rigorile decurgând din aplicarea principiului nediscriminării, *remunerațiile lucrătorilor* pe durată determinată. În acest sens, s-a arătat că „având în vedere faptul că alin. (5) al art. 137 TCE[2] reprezintă o derogare de la prevederile alin. (1)-(4) ale aceluiași articol, domeniile menționate în acest alineat trebuie să facă obiectul unei interpretări restrictive, pentru a nu afecta în mod necuvenit domeniul de aplicare al alin. (1)-(4) și pentru a nu periclita obiectivele urmărite prin art. 136 TCE. În ceea ce privește în special excepția referitoare la «remunerații» menționată la art. 137 alin. (5) TCE, aceasta își găsește justificarea în faptul că stabilirea nivelului salariilor face parte din autonomia contractuală a partenerilor sociali la nivel național, precum și din competența statelor membre în materia respectivă. În aceste condiții, avându-se în vedere stadiul actual al dreptului comunitar, s-a considerat adecvată excluderea determinării nivelului salariilor din cadrul domeniilor supuse armonizării în temeiul art. 136 și următoarele TCE. Cu toate acestea, excepția menționată nu poate fi extinsă la orice aspect care prezintă o legătură oarecare cu remunerarea fără ca prin aceasta să se golească de o parte esențială a conținutului specific anumite domenii avute în vedere la art. 137 alin. (1) TCE. Rezultă, astfel, că derogarea de la art. 137 alin. (5) TCE nu poate împiedica un lucrător pe durată determinată să solicite, în temeiul principiului nediscriminării, beneficiul unei condiții de încadrare în muncă recunoscute exclusiv lucrătorilor pe durată nedeterminată, chiar dacă aplicarea acestui principiu presupune plata unei remunerații diferențiate"[3].

Rămânând fidelă principiului enunțat, Curtea de Justiție a inclus în noțiunea de „condiții de încadrare" sporul de vechime[4], bonusurile financiare corespunzătoare vechimii[5],

---

[1] Cauza C-268/06, *Impact c. Ministerului Agriculturii*, ant. cit., paragr. 115-117.

[2] Actualmente art. 153, ca urmare a renumerotării prin Tratatul de la Lisabona de modificare a Tratatului privind Uniunea Europeană și a Tratatului de instituire a Comunității Europene, semnat la Lisabona, 13 decembrie 2007 – http://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:8d1c14fc-6be7-4d4e-8416-f28cfc7b3b60.00 20.01/DOC_17&format=PDF.

[3] Cauza C-307/2005, *Yolanda Del Cerro Alonso*, ant. cit., parag. 39-42.

[4] În cauza *Del Cerro Alonso*, citată, Curtea a concluzionat că „noțiunea «condiții de încadrare în muncă» avută în vedere în clauza 4 pct. (1) din Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat la 18 martie 1999, prevăzut în anexa la Directiva 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat între CES, UNICE și CEEP, trebuie interpretată în sensul că aceasta poate servi drept temei pentru o cerere de tipul celei din acțiunea principală, care urmărește acordarea către un lucrător pe durată determinată a unui spor pentru vechime în muncă rezervat prin prevederile de drept național exclusiv lucrătorilor pe durată nedeterminată".

[5] Cauza C-273/10, Ordonanța Curții (Camera a șasea) din 18 martie 2011, *David Montoya Medina c. Fondo wages guarantee, Universidad de Alicante*, ECLI: EU: C: 2011: 167, vers. fr., tr. ns. – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=81611&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=645606.

Prin aceasta s-a concluzionat: „clauza 4 parag. 1 din Acordul-cadru privind munca pe durată determinată încheiat la 18 martie 1999, anexa la Directiva 1999/70/CE din 28 iunie 1999 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat de UNICE, CEIP și CES, trebuie interpretată ca opunându-se legislației naționale care rezervă, fără un motiv obiectiv, dreptul de a beneficia de un bonus de vechime

indemnizația pe care un angajator trebuie să o plătească unui lucrător ca urmare a stabilirii nelegale a duratei contractului de muncă al acestuia[1], condițiile de reziliere și termenul de preaviz aplicabil în cazul rezilierii contractului pe durată determinată[2] și indemnizația cuvenită în caz de reziliere nelegală[3].

Curtea a arătat că intră în domeniul de aplicare a directivei *„diferență de tratament în luarea în considerare a vechimii și a experienței profesionale* dobândite care se manifestă în cadrul unei proceduri de selecție internă"[4]. În acest sens, Curtea a reținut că clauza 4 din acordul-cadru prevede, la alin. (4), că, în concret, condițiile de vechime corespunzătoare unor condiții de încadrare speciale trebuie să fie aceleași pentru lucrătorii cu contract pe durată determinată și pentru cei cu contract pe durată nedeterminată, cu excepția situației în care condițiile de vechime diferite sunt justificate de motive obiective. Nici din modul de redactare a acestei dispoziții, nici din contextul în care se încadrează nu rezultă că aceasta încetează să se mai aplice odată ce lucrătorul vizat dobândește statutul de lucrător pe durată nedeterminată. Astfel, obiectivele urmărite prin Directiva 1999/70 și prin acordul-cadru, care vizează atât interzicerea discriminării, cât și prevenirea abuzurilor care rezultă din folosirea unor raporturi de muncă sau contracte de muncă pe durată determinată succesive, pledează în sens contrar. A exclude din start aplicarea acordului-cadru într-o situație precum cea din acțiunea principală, astfel cum preconizează guvernul spaniol și Comisia, ar însemna să se limiteze, în pofida obiectivului stabilit de clauza 4 menționată, domeniul protecției acordate lucrătorilor vizați împotriva discriminărilor și ar determina o interpretare în mod nejustificat restrictivă a acestei clauze, care este contrară jurisprudenței Curții (a se vedea în acest sens Hotărârea *Del Cerro Alonso*, citată anterior, pct. 37 și 38, precum și Hotărârea din 15 aprilie 2008, *Impact*, C-268/06, Rep., I-2483, pct. 114 și 115).

La rândul său, Consejería susține că clauza 4 alin. (1) din acordul-cadru nu este aplicabilă în cauza principală, întrucât condiția de vechime în calitate de funcționar de carieră constituie o *condiție de acces la un loc de muncă* impusă pentru participarea la o procedură de selecție, iar *nu o condiție de încadrare în muncă în sensul acestei clauze*. Curtea a constatat deja că normele naționale referitoare la perioadele de serviciu care trebuie efectuate

---

numai lectorilor pe durată nedeteminată, excluzând lectorii pe durată determinată, atâta timp cât, în ceea ce privește încasarea acestor bonusuri, cele două categorii de lucrători se află în situații comparabile".

[1] Cauza C-361/12, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 12 decembrie 2013, *Carmela Carratù c. Poste Italiane SpA*, ECLI:EU:C:2013:830, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=145523&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1176309.

[2] Cauza C-38/13, Hotărârea Curții (Camera a opta) din 13 martie 2014, *Małgorzata Nierodzik c. Samodzielny Publiczny Psychiatryczny Zakład Opieki Zdrowotnej im. dr Stanisława Deresza w Choroszczy*, ECLI:EU:C:2014:152, parag. 27 și 29 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf.jsessionid=9ea7d0f130d50a5073f64c6b49979648b921f57ea0c2.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4Pa3uNe0?text=&docid=149140&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1176044.

[3] Cauza C-596/14, Hotărârea Curții (Camera a zecea) din 14 septembrie 2016, *Ana de Diego Porras c. Ministerio de Defensa*, ECLI:EU:C:2016:683, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=183301&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1190652.

[4] Cauza C-177/10, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 8 septembrie 2011, *Francisco Javier Rosado Santana c. Consejería de Justicia y Administración Pública de la Junta de Andalucía*, ECLI:EU:C:2011:557, parag.42 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=109247&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=640014.

pentru a putea fi promovat într-o categorie de remunerație superioară sau la calculul perioadelor de serviciu impuse pentru a face obiectul unui raport de notare în fiecare an și, pe cale de consecință, pentru a putea profita de o promovare profesională precum cea în discuție în acțiunea principală corespund unor condiții de muncă (a se vedea, prin analogie, în domeniul egalității de tratament dintre lucrătorii de sex masculin și lucrătorii de sex feminin, Hotărârea din 30 aprilie 1998, *Thibault*, C-136/95, Rec., p. I-2011 pct. 27 și Hotărârea din 18 noiembrie 2004, *Sass*, C-284/02, Rec., p. I-11143, pct. 31 și 34). Rezultă că noțiunea de condiții de încadrare în muncă vizată de clauza 4 alin. (1) din acordul-cadru include și o condiție, precum cea din acțiunea principală, referitoare la luarea în considerare, în cadrul unei proceduri de selecție pentru o promovare internă, a perioadelor de serviciu anterioare în care activitatea a fost îndeplinită în calitate de funcționar temporar"[1].

Curtea de Justiție a subsumat sferei „condițiilor de încadrare" *vârsta lucrătorului*, în ceea ce privește protecția instituită prin directivă. În cauza *Mangold*[2], extrem de controversată, Curtea a fost chemată să se pronunțe privitor la compatibilitatea legislației din Germania cu art. 6 parag. 1 din directivă, în condițiile în care legislația națională prevedea, fără restricții, cu excepția ipotezei unei legături indisolubile cu un contract pe durată nedeterminată încheiat cu același angajator, încetarea de drept a tuturor contractelor pe durată determinată la momentul la care lucrătorul atingea vârsta de 52 de ani. În speță, dincolo de aspectele legate strict de interpretarea și aplicarea Directivei 1999/70/CE, se ridicau mari probleme legate de incidența acesteia, în condițiile în care litigiu din acțiunea dedusă instanțelor naționale avea caracter exclusiv privat – sens în care incidența directivei ar fi fost exclusă, potrivit teoriei efectului direct exclusiv vertical al acestui instrument de reglementare comunitar. Reclamantul, la momentul încheierii contractului, depășise vârsta de referință din legislația invocată ca fiind contrară dreptului comunitar (avea 56 de ani la momentul încheierii contractului pe durată determinată) și, mai mult, perioada de transpunere a directivei nu expirase la momentul sesizării instanței naționale. Curtea de Justiție a refuzat însă să îmbrățișeze aceste teze defensive, reafirmând principiul potrivit căruia este doar în căderea instanței naționale să aprecieze utilitatea și eficiența sesizării Curții, iar pe de altă parte, subliniind că a statuat anterior că în perioada stabilită pentru transpunerea unei directive, statele membre trebuie să se abțină de la orice măsură care ar compromite în mod serios obținerea rezultatului prevăzut de directivă (*Inter-Environnement Wallonie*, parag. 45). În acest sens, este neconcludent dacă sau nu această reglementare națională în discuție, adoptată după ce directiva a intrat în vigoare, este legată de transpunerea directivei[3]. Reiterând principiul de bază al nediscriminării, Curtea a subliniat că „este în responsabilitatea instanței naționale, instrumentând litigiul ce implică principiul nediscriminării pe criteriul de vârstă, de a asigura, în cauza supusă jurisdicției sale, protecția legală a indivizilor, protecție ce derivă din toate reglementările Comunității europene și

[1] Cauza C-177/10, *Francisco Javier Rosado Santana*, ant. cit., parag. 43-47.

[2] Cauza C-144/2004, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 22 noiembrie 2005, *Werner Mangold c. Rüdiger Helm*, ECLI:EU:C:2005:709, vers. engl., tr. ns., parag. 78 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=56134&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=699264.

[3] *Idem*, parag. 67-68.

de a asigura deplina eficiență a acestora, lăsând deoparte orice prevedere națională care ar intra în conflict cu acestea (a se vedea pentru acest efect, cauza 106/77, *Simmenthal* [1978] ECR 629, parag. 21 și cauza C-347/96, *Solred* [1998] ECR I-937, parag. 30)"[1].

În consecință, Curtea a dat prevalență principiului interpretării conforme pentru a limita consecințele ce decurg din aplicarea restrictivă a efectului direct vertical specific directivelor. Mai mult, Curtea nu a lăsat doar la latitudinea instanței naționale de a da deplină eficiență dreptului comunitar, ci chiar a statuat expres concluzionând că „dreptul comunitar și în special art. 6 parag. 1 din Directiva 2000/78 CE din 27 noiembrie 2000, stabilind cadrul general pentru egalitate de tratament în muncă și ocupație, trebuie interpretat ca opunându-se unei prevederi din legislația națională ca cea în discuție care permite, fără restricții, cu excepția ipotezei unei legături indisolubile cu un contract pe durată nedeterminată încheiat cu același angajator, încetarea tuturor contractelor pe durată determinată la momentul la care lucrătorul atingea vârsta de 52 de ani"[2].

Curtea de Justiție a recunoscut aplicabilitatea prevederilor Directivei 1999/70 CE în materia de *pensii de asigurări sociale, dar numai limitativ*, în ceea ce privește pensiile ce țin de raportul de încadrare în muncă și nu de politica de ajutoare sociale. Astfel s-a reținut că „în ceea ce privește pensiile, trebuie precizat că, potrivit unei jurisprudențe constante a Curții referitoare la art. 119 din Tratat, iar ulterior, începând de la 1 mai 1999, referitoare la art. 141 TCE, articole privind principiul egalității de tratament între bărbați și femei în materie de remunerații, intră în sfera noțiunii «remunerație», în sensul art. 141 alin. (2) al doilea paragraf TCE, *pensiile care depind de raportul de încadrare în muncă dintre lucrător și angajator*, cu excepția celor care rezultă dintr-un sistem juridic la finanțarea căruia lucrătorii, angajatorii și, eventual, puterile publice contribuie într-o măsură care depinde mai puțin de un astfel de raport de încadrare în muncă decât de considerente de politică socială (a se vedea în special Hotărârea din 25 mai 1971, *Defrenne*, 80/70, Rec., p. 445, pct. 7 și 8, Hotărârea din 13 mai 1986, *Bilka-Kaufhaus*, 170/84, Rec., p. 1607, pct. 16-22, Hotărârea din 17 mai 1990, *Barber*, C-262/88, Rec., p. I-1889, pct. 22-28, precum și Hotărârea din 23 octombrie 2003, *Schönheit și Becker*, C-4/02 și C-5/02, Rec., p. I-12575, pct. 56-64).

Ținând cont de această jurisprudență, trebuie să se considere că fac parte din noțiunea „condiții de încadrare în muncă" în sensul clauzei 4 pct. 1 din acordul-cadru, pensiile care depind de un raport de încadrare în muncă dintre lucrător și angajator, cu excepția pensiilor obligatorii de securitate socială care depind mai puțin de un astfel de raport decât de considerente de ordin social. Această interpretare se coroborează cu indicația prevăzută la al cincilea paragraf din preambulul acordului-cadru, potrivit căreia părțile acestuia din urmă «recunosc că problemele legate de sistemele obligatorii de asigurări sociale țin de decizia statelor membre și fac apel la acestea pentru a concretiza Declarația cu privire la ocuparea forței de muncă a Consiliului European de la Dublin din 1996, care sublinia în special necesitatea de a adapta sistemele de securitate socială la noile modele de muncă pentru a oferi o protecție socială corespunzătoare salariaților încadrați în aceste tipuri de muncă»[3].

---

[1] *Idem*, parag. 77.

[2] *Idem*, Concuzii.

[3] Cauza C-268/06, *Impact*, ant. cit., parag. 131-133.

Urmează a se stabili de către Curtea de Justiție a Uniunii Europene dacă „noțiunea de «condiții de încadrare în muncă» stipulată în clauza 4 din acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată (încheiat între CES, UNICE și CEEP), anexat la Directiva 1999/70/CE a Consiliului 1 din 28 iunie 1999, trebuie să fie interpretată în sensul că aceasta include o situație juridică în care un lucrător pe durată determinată, care a fost ales în funcții politice în calitate de membru al Parlamentului poate, în același mod ca și un membru permanent al personalului, să solicite și să primească o pauză în relația de serviciu cu angajatorul, astfel încât să fie repus în același post o dată ce mandatul de parlamentar a expirat"[1].

În ceea ce privește diferențierea de tratament pe motive obiective, Curtea de Justiție a aplicat un silogism interpretativ analog subliniind necesitatea unității de concepție în cadrul reglementării directivei. În acest sens, Curtea a reținut că „potrivit clauzei 4 din acordul-cadru privind munca pe durată determinată și principiului nediscriminării, tratamentul diferit al unui lucrător pe durată determinată în raport cu un lucrător pe durată nedeterminată comparabil nu poate fi justificat decât de motive obiective. Or, potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, noțiunea «motive obiective», în sensul clauzei 5 alin. (1) lit. a) din acordul-cadru privind munca pe durată determinată, este interpretată ca având în vedere împrejurări precise și concrete ce caracterizează o activitate determinată și care, astfel, sunt în măsură să justifice, în acel context specific, utilizarea contractelor de muncă pe durată determinată succesive. (...) Aceeași interpretare se impune, prin analogie, și în privința noțiunii identice «motive obiective» în sensul clauzei 4 alin. (1) din acordul-cadru privind munca pe durată determinată (Hotărârea *Del Cerro Alonso*, citată anterior, pct. 56).

În aceste condiții, noțiunea «motive obiective» în sensul clauzei menționate trebuie interpretată în sensul că nu permite justificarea unei diferențe de tratament între lucrătorii pe durată determinată și cei pe durată nedeterminată prin faptul că această diferențiere este prevăzută printr-o normă generală și abstractă. Dimpotrivă, noțiunea amintită impune ca inegalitatea de tratament în cauză să răspundă unei necesități reale, să poată asigura îndeplinirea obiectivului urmărit și să fie necesară în acest sens (Hotărârea *Del Cerro Alonso*, citată anterior, pct. 57 și 58)"[2].

În același sens, Curtea a reținut că „noțiunea în cauză trebuie interpretată în sensul că nu permite justificarea unei diferențe de tratament între lucrătorii pe durată determinată și cei pe durată nedeterminată prin faptul că această diferențiere este prevăzută printr-o normă generală și abstractă de drept intern, cum ar fi o lege sau o convenție colectivă. Dimpotrivă, noțiunea amintită impune ca inegalitatea de tratament în cauză să fie justificată de existența unor elemente precise și concrete, ce caracterizează condiția de încadrare

[1] Cauza C-158/16, cerere de întrebare preliminară relizată de *Juzgado Contencioso-Administrativo No 1 de Oviedo (Spain), Margarita Isabel Vega González c. Consejería de Hacienda y Sector Público de la Administración del Principado de Asturias*, nesoluționată la momentul cercetării efectuate.

[2] Cauza C-486/2008, Hotărârea Curții (Camera întai) din 22 aprilie 2010, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols c. Land Tirol*, ECLI:EU:C:2010:215, parag. 41-44 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=79661&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=254403.

în muncă despre care este vorba, în contextul specific în care se situează aceasta și în temeiul unor criterii obiective și transparente, pentru a verifica dacă această inegalitate de tratament răspunde unei necesități reale, dacă este susceptibilă de a asigura îndeplinirea obiectivului urmărit și dacă este necesară pentru realizarea acestui scop"[1].

În aplicarea prevederilor clauzei 4 parag. 3, Curtea de Justiție a statuat că „având în vedere marja de apreciere de care se bucură statele membre în ceea ce privește organizarea propriilor administrații publice, acestea pot, în principiu, fără a acționa contrar Directivei 1999/70 sau acordului-cadru, să stabilească condițiile de vechime pentru accesul la anumite posturi, să restricționeze accesul la promovarea internă exclusiv pentru funcționarii publici de carieră și de a solicita acelor funcționari să furnizeze dovada experienței profesionale corespunzătoare gradului imediat aflat sub gradul vizat de procedura de selecție (Hotărârile din 8 septembrie 2011, *Rosado Santana*, C-177/10, EU:C:2011: 557, pct. 76, 18 octombrie 2012, *Valenza și alții*, C-302/11 la C-305/11, EU:C:2012: 646, pct. 57, precum și Ordonanța din 7 martie 2013, *Bertazzi și alții*, C-393/11, UE:C:2013: 143, pct. 43). Cu toate acestea, în pofida acestei marje de apreciere, criteriile pe care statele membre le stabilesc trebuie să fie aplicate într-un mod transparent și trebuie să fie deschise publicului larg, în scopul de a preveni orice excludere a lucrătorilor pe durată determinată exclusiv pe baza duratei contractelor sau relației de muncă care atestă vechimea lor și experiență profesională (hotărârile din 8 septembrie 2011, *Rosado Santana*, C-177/10, EU:C:2011: 557, pct. 77, 18 octombrie 2012, *Valenza și alții*, C-302/11 la C-305/11, în UE:C:2012: 646, pct. 59, precum și Ordonanța din 7 martie 2013, *Bertazzi și alții*, C-393/11, UE:C:2013: 143, pct. 44). În cazul în care, într-o procedură de selecție, o astfel de diferență de tratament decurge din necesitatea de a se ține seama de cerințele obiective referitoare la postul pe care această procedură este menită să-l asigure și care nu au legătură cu natura pe durată determinată a raporturilor de muncă al funcționarului public interimar, aceasta poate fi justificată în sensul clauzei 4 alin. (1) și/sau alin. (4) din acordul-cadru (Hotărârile din 8 septembrie 2011, *Rosado Santana*, C-177/10, EU:C:2011:557, pct. 79, 18 octombrie 2012, *Valenza și alții*, C-302/11 la C-305/11, în UE:C:2012: 646, pct. 61, precum și Ordonanța din 7 martie 2013, *Bertazzi și alții*, C-393/11, nepublicată, UE:C:2013: 143, pct. 46). Pe de altă parte, o condiție generală și abstractă care are ca efect că vechimea «celor cinci ani de serviciu» trebuie să fi fost realizată în întregime ca funcționar public de carieră, fără a se lua în considerare, în special, natura specifică a sarcinilor care trebuie efectuate sau caracteristicile lor inerente, nu îndeplinește cerințele jurisprudenței cu privire la clauza 4 alin. (1) din Acordul-cadru (...)"[2].

În raport de respectarea finalității principiului nediscriminării enunțat, hotărârile pronunțate în materie pot fi clasate distinct în:

---

[1] Cauza C-307/2005, *Yolanda Del Cerro Alonso*, ant. cit., parag. 50-58.

[2] Cauza C-631/15, Ordonanța Curții (Camera a zecea) din 21 septembrie 2016, *Carlos Álvarez Santirso c. Consejería de Educación, Cultura y Deporte del Principado de Asturias*, ECLI:EU:C:2016:725, vers. engl., tr. ns., parag. 53-56 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid =183921&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1378406.

I. Cazuri jurisprudențiale în care nu s-a reținut încălcarea principiului nediscriminării:

a) „Acordul-cadru privind munca pe durată determinată încheiat la 18 martie 1999, anexă la Directiva 1999/70/CE din 28 iunie 1999 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat de UNICE, CEIP și CES, trebuie interpretat în sensul că nu se opune, în principiu, unei reglementări naționale care, atunci când există un abuz rezultând din utilizarea succesivă a contractelor sau raporturilor de muncă pe perioadă determinată succesive în sectorul public, împiedică convertirea acestora în contracte pe durată nedeterminată, chiar dacă această conversiune este prevăzută în cazul contractelor și relațiilor de muncă cu un angajator din sistemul privat, dacă legislația stabilește alte măsuri efective de a preveni și, unde este necesar, pedepsi abuzul utilizării contractelor pe durată determinată succesive de către un angajator din sectorul public"[1]. Esențială, din perspectiva Curții este identificarea unei măsuri naționale de natură a sancționa efectiv încălcarea principiului nediscriminării[2];

b) „deși Acordul-cadru menționat nu se opune ca statele membre să introducă un tratament mai favorabil pentru lucrătorii cu contract pe durată determinată decât cel prevăzut de acest acord, clauza 4 pct. 1 din acordul-cadru respectiv trebuie interpretată în sensul că nu impune ca indemnizația acordată în cazul stabilirii nelegale a duratei unui contract de muncă și cea plătită în cazul rezilierii nelegale a unui contract de muncă pe durată nedeterminată să fie tratate în același mod"[3].

II. Cazuri jurisprudențiale în care s-a reținut încălcarea principiului nediscriminării:

a) „clauza 4 pct. (1) din acordul-cadru trebuie interpretată în sensul că aceasta se opune instituirii unei diferențe de tratament între lucrătorii pe durată determinată și cei pe durată nedeterminată justificate exclusiv prin împrejurarea că este prevăzută printr-o normă

---

[1] Cauza C-180/04, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 7 septembrie 2006, *Andrea Vasallo* c. *Azienda Ospedaliera Ospedale San Martino di Genova e Cliniche Universitarie Convenzionate*, ECLI:EU:C:2006:518, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=63675&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=215774.

În cauză, legislația națională prevedea posibilitatea acordării unor despăgubiri în cazul utilizării abuzive de către angajatorul din domeniul public a contractelor pe durată determinată succesive.

[2] Curtea a constat încălcarea prevederilor acordului-cadru în cazul unei legislații naționale ce nu prevedea nici o altă măsură efectivă pentru a preveni și, unde este necesar, pedepsi abuzul utilizării contractelor pe durată determinată succesive de către un angajator din sectorul public și, mai mult, interzicea conversiunea acestora în contracte pe durată nedeterminată, deși angajatorul urmărea prin încheierea unor astfel de contracte satisfacerea unor nevoi fixe și permanente. A se vedea în acest sens, C-212/04, *Konstantinos Adeneler*, ant. cit., parag. 90-105.

[3] Cauza C-361/12, *Carmela Carratù*, ant.cit., Concluzii. În același sens, cauza C-89/13, Ordonanța Curții (Camera a opta) din 4 aprilie 2014, *Luigi D'Aniello și alții c. Poste Italiane SpA*, ECLI:EU:C:2014:299 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=152081&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1183834.

Prin aceasta s-a concluzionat că „prevederea clauzei 4 din Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată trebuie interpretată că nu impune tratarea de o manieră identică a consecințelor economice decurgând din fixarea nelegală a unui termen în contract față de sumele plătite în cazul rezilierii nelegale a unui contract de muncă pe durată nedeterminată".

B.C.U. „M. EMINESCU" IAȘI

legislativă sau administrativă a unui stat membru ori printr-o convenție colectivă încheiată între reprezentanții sindicali ai personalului și angajatorul în cauză"[1];

b) „clauza 4 din Acordul-cadru privind munca pe durată determinată, cuprins în anexa la Directiva 1999/70, trebuie interpretată în sensul că se opune unei dispoziții naționale precum art. 1 alin. (2) litera m) din L-VBG, care exclude din domeniul de aplicare al acestei legi lucrătorii care au un contract de muncă pe durată determinată de maximum șase luni sau care lucrează numai ocazional"[2];

c) „recurgerea doar la natura temporară a muncii personalului din cadrul administrației publice (...) nu poate, prin urmare, să constituie un motiv obiectiv în sensul clauzei 4 alin. (1) din acordul-cadru. Astfel, o diferență de tratament în ceea ce privește condițiile de încadrare în muncă între lucrătorii pe durată determinată și lucrătorii pe durată nedeterminată nu poate fi justificată de un criteriu care, în mod general și abstract, se referă chiar la durata raportului de muncă. A admite că natura temporară a unui raport de muncă este suficientă, prin ea însăși, pentru justificarea unei asemenea diferențe ar lipsi de conținut obiectivele Directivei 1999/70 și ale acordului-cadru. (...) În loc să îmbunătățească calitatea muncii pe durată determinată și să promoveze egalitatea de tratament urmărită atât de Directiva 1999/70, cât și de acordul-cadru, recurgerea la un asemenea criteriu ar conduce la perpetuarea menținerii unei situații defavorabile lucrătorilor pe durată determinată"[3];

d) „clauza 4 din Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată trebuie să fie interpretată în sensul că se opune ca perioadele de serviciu efectuate de un funcționar temporar al unei administrații publice să nu fie luate în considerare pentru accesul acestuia din urmă, devenit între timp funcționar de carieră, la o promovare internă la care pot să pretindă numai funcționarii de carieră, cu excepția cazului în care această excludere este justificată de motive obiective, în sensul alin. (1) al acestei clauze. Simplul fapt că funcționarul temporar a efectuat perioadele de serviciu respective în temeiul unui contract sau al unui raport de muncă pe durată determinată nu constituie un asemenea motiv obiectiv"[4];

---

[1] Cauza C-307/2005, *Yolanda Del Cerro Alonso*, ant. cit.

[2] Cauza C-486/08, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols c. Land Tirol*, ant. cit., Concluzii. În speță, toți lucrătorii pe fracțiune de normă beneficiau, în același mod precum lucrătorii cu normă întreagă, de drepturile acordate de L-VBG referitor, între altele, la remunerație, încadrare, recunoașterea perioadelor de angajare anterioare, dreptul la concediu, indemnizațiile speciale și majorările pentru ore suplimentare. În ceea ce îi privește pe lucrătorii cu contract de muncă pe durată determinată de maximum șase luni, inclusiv aceia care care lucrează ocazional, cu contracte de muncă limitate la durata de o zi, excluși în continuare din domeniul de aplicare al L-VBG, Curtea a apreciat că din simplul fapt că acești lucrători nu beneficiază de drepturile acordate de legea menționată reiese că aceștia sunt tratați într-un mod mai puțin favorabil decât lucrătorii cu contract pe durată nedeterminată sau care lucrează pe fracțiune de normă (a se vedea parag. 38-39 din hotărârea citată).

[3] Cauzele conexate C-444/09 și C-456/09, *Rosa María Gavieiro și alții*, ant. cit., parag. 56-57.

[4] Cauza C-177/10, *Francisco Javier Rosado Santana c. Consejería de Justicia*, ant.cit., Concluzii. În același sens, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 18 octombrie 2012, cauzele conezate de la 302/11 până la 305/11, *Rosanna Valenza și alții c. Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*, ECLI:EU:C:2012:646, în care s-a concluzionat „clauza 4 din Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat la 18 martie 1999, care figurează în anexa la Directiva 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat între CES, UNICE și CEEP, trebuie

e) „clauza 4 pct. 1 din Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat la 18 martie 1999, care figurează în anexa la Directiva 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat între CES, UNICE și CEEP, trebuie interpretată în sensul că se opune unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiul principal care prevede, în cazul rezilierii contractelor de muncă pe durată determinată încheiate pentru o perioadă mai lungă de șase luni, posibilitatea aplicării unui termen de preaviz fix de două săptămâni, indiferent de vechimea în muncă a lucrătorului, în timp ce durata preavizului în cazul rezilierii contractelor pe durată nedeterminată este stabilită în funcție de vechimea în muncă a lucrătorului în cauză și poate varia între două săptămâni și trei luni, atunci când cele două categorii de lucrători se află în situații comparabile"[1];

f) „clauza 4 din Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, anexat la Directiva 1999/70, trebuie interpretată în sensul că se opune unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiul principal, care nu acordă nicio indemnizație pentru rezilierea contractului de muncă lucrătorului angajat în cadrul unui contract de muncă de «*interinidad*» (muncă temporară) în condițiile în care acordă o asemenea indemnizație printre altele lucrătorilor pe durată nedeterminată comparabili. Simplul fapt că acest lucrător a efectuat munca în temeiul unui contract de muncă de «*interinidad*» nu poate constitui un motiv obiectiv care să permită justificarea refuzului de a acorda lucrătorului respectiv beneficiul acestei indemnizații"[2];

g) „clauza 4 din Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat la 18 martie 1999, care figurează în anexa la Directiva 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 privind acordul-cadru, încheiat între CES, UNICE și CEEP cu privire la munca pe durată determinată trebuie interpretat în sensul că se opune unei reglementări naționale precum cea în cauză, care exclude în totalitate luarea în considerare a perioadelor de serviciu efectuate de către un lucrător pe durată determinată la o autoritate publică pentru

---

interpretată în sensul că se opune unei reglementări naționale precum cea în discuție în acțiunile principale, care exclude în totalitate luarea în considerare a perioadelor de serviciu efectuate de un lucrător pe durată determinată al unei autorități publice pentru stabilirea vechimii în muncă a acestuia la momentul recrutării sale pe durată nedeterminată de către aceeași autoritate ca funcționar de carieră în cadrul unei proceduri specifice de stabilizare a raportului său de muncă, cu excepția cazului în care această excludere este justificată de «motive obiective» în sensul alin. (1) și/sau (4) ale acestei clauze. Simplul fapt că lucrătorul pe durată determinată a efectuat perioadele de serviciu menționate în temeiul unui contract sau al unui raport de muncă pe durată determinată nu constituie un astfel de motiv obiectiv".

[1] Cauza C-38/13, *Małgorzata Nierodzik*, ant. cit., Concluzii.

[2] Cauza C-596/14, Hotărârea Curții (Camera a zecea) din 14 septembrie 2016, *Ana de Diego Porras c. Ministerio de Defensa*, ECLI:EU:C:2016:683, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=183301&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1190652.

În dreptul spaniol exista o diferență de tratament între condițiile de încadrare în muncă ale lucrătorilor pe durată nedeterminată și ale celor pe durată determinată, în măsura în care indemnizația plătită în cazul rezilierii legale a contractului de muncă este de 20 de zile de salariu pe an de vechime pentru primii și de numai 12 zile de salariu pentru fiecare an de serviciu pentru cea de a doua categorie de lucrători menționată. Această inegalitate ar fi cu atât mai accentuată în ceea ce privește lucrătorii angajați în cadrul unui contract de muncă de „*interinidad*", cărora legislația națională nu le recunoaște nicio indemnizație atunci când acest contract încetează conform legii.

determinarea vechimii acesteia în vederea recrutării pe durată nedeterminată de către aceeași autoritate ca funcționar public în cadrul unei proceduri specifice pentru stabilizarea raportului de muncă, cu excepția cazului în care funcțiile exercitate în baza unor contracte de muncă pe durată determinată nu corespund celor efectuate de către un funcționar public care face parte din aceeași categorie la acea autoritate sau în cazul în care această excludere este justificată de «motive obiective» în sensul pct. 1 și/sau 4 ale acestei clauze, aspect ce este de competența instanței de trimitere. Simplu fapt că lucrătorul pe durată determinată a realizat astfel de perioade de serviciu, pe baza unui contract sau relație de muncă pe durată determinată nu este un motiv obiectiv"[1].

În ceea ce privește necesitatea unui tratament diferențiat, protectiv, reținând că „cercetările făcute arată, în general, că lucrătorii care au un raport de muncă pe durată determinată sau un raport de muncă temporară sunt în mai mare măsură expuși, în anumite sectoare, la accidente de muncă sau la boli profesionale, comparativ cu alți lucrători și întrucât aceste riscuri suplimentare din anumite sectoare sunt parțial legate de anumite modalități de integrare în întreprindere; întrucât aceste riscuri pot fi diminuate printr-o informare și o formare adecvată încă de la începutul raportului de muncă"[2], Consiliul a adoptat Directiva 91/383/CEE din 25 iunie 1991 de completare a măsurilor destinate să promoveze îmbunătățirea securității și sănătății la locul de muncă în cazul lucrătorilor care au un raport de muncă pe durată determinată sau un raport de muncă temporară[3].

Potrivit art. 1 pct. 1 din directivă, aceasta se aplică raporturilor de muncă reglementate printr-un contract de muncă pe durată determinată, încheiat direct între angajator și lucrător, în care încetarea contractului de muncă este determinată de condiții obiective, cum ar fi atingerea unei date precise, finalizarea unei sarcini determinate sau producerea unui eveniment determinat.

Potrivit art. 2, directiva propune să asigure lucrătorilor aflați într-un raport de muncă de tipul celor menționate la art. 1 același nivel de protecție în domeniul securității și al sănătății la locul de muncă, de care beneficiază ceilalți salariați din întreprindere și/sau unitățile utilizatoare. Alineatul (2) consacră principiul general al egalității de tratament, stabilind că existența unui raport de muncă de tipul celor menționate la art. 1 nu poate justifica o diferență de tratament în privința condițiilor de muncă referitoare la protecția securității și sănătății la locul de muncă, în special când este vorba de accesul la echipamentele de protecție individuală. În același sens, alin. (3) art. 2 prevede că Directiva 89/391/CEE, precum

---

[1] Cauza C-393/11, Ordonanța Curții (Camera a opta) din 7 martie 2013, *Autorità per l'energia elettrica e il gas c. Antonella Bertazzi și alții*, ECLI:EU:C:2013:143, vers. fr., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=135301&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst &dir=&occ=first&part=1&cid=1375066.

În același sens, Cauza C-152/14, Ordonanța Curții (Camera a opta) din 4 septembrie 2014, ECLI:EU:C:2014:2181 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=157711&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1374958.

[2] Parag. 8 și 9 din Preambulul Directivei.

[3] JO L 206 din 29 iulie 1991, p. 19, modificată prin Directiva 2007/30/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 20 iunie 2007 (JO L 165 din 27 iunie 2007, p. 21).

și directivele speciale, în sensul art. 16 alin. (1) din Directiva 89/391/CEE se aplică în totalitate lucrătorilor care au un raport de muncă de tipul celor menționate la art. 1, fără a aduce atingere dispozițiilor mai restrictive și/sau speciale conținute în directivă.

Ca norme speciale, derogatorii, directiva prevede în special:

– obligația de informare a lucrătorilor pe durată determinată, informare ce are ca obiect îndeosebi necesitatea calificărilor sau aptitudinilor profesionale speciale sau supravegherii medicale speciale, cerută și definită de legislația națională, precum și eventualele riscuri majore specifice, legate de locul de muncă ce urmează să fie ocupat, astfel cum sunt acestea definite de legislația națională (art. 3);

– formarea lucrătorilor pe durată determinată, statele membre fiind obligate de a lua măsuri ca lucrătorul pe durată determinată să aibă o pregătire suficientă și corespunzătoare caracteristicilor locului de muncă, ținând seama de calificarea și de experiența sa (art. 4);

– protecția lucrătorilor pe durată determinată în cazul unor activități deosebit de periculoase pentru securitatea sau sănătatea lucrătorilor, conform legislației naționale, statele membre având posibilitatea de a de a interzice angajarea cu contracte de muncă de tipul celor menționate la art. 1 în cazul unor astfel de activități; în cazul în care nu recurg la această posibilitate statele membre iau măsurile necesare, fără a aduce atingere art. 14 din Directiva 89/391/CEE, pentru ca salariații care se află într-un raport de muncă de tipul celor menționate la art. 1 și care sunt solicitați pentru munci supuse unei supravegheri medicale speciale, definite de legislația națională, să beneficieze de o supraveghere medicală specială corespunzătoare care poate fi instituită și după încetarea raporturilor de muncă (art. 5);

– informarea serviciilor de prevenire și protecție; în acest sens, statele membre iau măsurile necesare pentru ca lucrătorii, serviciile sau persoanele desemnate să se ocupe, în conformitate cu art. 7 din Directiva 89/391/CEE, de activitățile de protecție și prevenire a riscurilor profesionale, să fie informate în legătură cu numirea lucrătorilor aflați într-un raport de muncă de tipul celor menționate la art. 1, în măsura necesară pentru a permite lucrătorilor, serviciilor sau persoanelor desemnate să se ocupe în mod corespunzător de activitățile lor de protecție și prevenire cu privire la toți lucrătorii din întreprindere și/sau unitate (art. 6).

Potrivit art. 10 din directivă, aceasta nu aduce atingere dispozițiilor naționale și comunitare, aflate în vigoare sau viitoare, care sunt mai favorabile protecției securității și sănătății la locul de muncă al salariaților care au un raport de muncă de tipul celor menționate la art. 1.

D. Măsuri de prevenire a utilizării abuzive a contractelor de muncă pe perioadă determinată

Clauza 5 pct. 1 din acordul-cadru impune statelor membre, pentru a preveni abuzurile care rezultă din folosirea contractelor sau a raporturilor de muncă pe durată determinată succesive, adoptarea uneia sau a mai multor măsuri prevăzute de această clauză, în cazul în care dreptul lor intern nu cuprinde măsuri legale echivalente.

În ceea ce privește câmpul de aplicare a prevederilor art. 5 parag. 1 din directivă, Curtea a reținut că „trebuie să se observe de la bun început că acordul-cadru nu obligă statele membre să adopte o măsură care să impună *ca orice prim sau unic contract de muncă pe durată determinată să fie justificat prin astfel de motive obiective*. Astfel, precum a hotărât și Curtea deja, asemenea contracte de muncă pe durată determinată nu intră sub incidența clauzei 5 pct. (1) din acordul-cadru, care privește numai prevenirea folosirii abuzive de contracte sau de raporturi de muncă pe durată determinată succesive, motivele obiective prevăzute la pct. (1) lit. (a) din respectiva clauză privind de asemenea numai reînnoirea unor astfel de contracte sau raporturi (a se vedea Hotărârea *Mangold*, citată anterior, pct. 41-43).

Pe de altă parte, în ceea ce privește contractele sau raporturile de muncă pe durată determinată succesive, trebuie amintit că prin clauza 5 pct. (1) din acordul-cadru, care urmărește tocmai să prevină abuzurile ce rezultă din folosirea acestora, se impune statelor membre obligația de a introduce în ordinea lor juridică una sau mai multe dintre măsurile enumerate la pct. (1) lit. (a)-(c), atunci când nu există deja în statul membru respectiv dispoziții legale echivalente destinate să prevină în mod efectiv folosirea abuzivă a acestui tip de contracte de muncă. Printre măsurile menționate, clauza 5 pct. (1) lit. (a) prevede «motive obiective care să justifice reînnoirea unor asemenea contracte sau raporturi de muncă» (a se vedea Hotărârea *Adeneler și alții*, citată anterior, pct. 64-66)"[1].

În ceea ce privește noțiunea de „măsură legală echivalentă", Curtea a arătat că „nefiind definită în acordul-cadru, se impune să se sublinieze că, în lipsa unei trimiteri la dreptul statelor membre, prin prevederea unui anumit număr de dispoziții minime de protecție destinate să evite incertitudinea situației salariaților, clauza 5 pct. (1) din acordul menționat are drept obiect punerea în aplicare a unuia dintre obiectivele urmărite de acest acord, și anume să limiteze recurgerea succesivă la contracte sau la raporturi de muncă pe durată determinată, considerată o sursă potențială de abuz în defavoarea lucrătorilor (a se vedea Hotărârea *Adeneler și alții*, citată anterior, pct. 63, precum și Ordonanța *Vassilakis și alții*, citată anterior, pct. 84). Astfel, clauza 5 pct. (1) din acordul-cadru impune statelor membre, pentru «a preveni abuzurile care rezultă din folosirea contractelor sau a raporturilor de muncă pe durată determinată succesive», adoptarea uneia sau mai multor măsuri prevăzute de această clauză, în cazul în care dreptul lor intern nu cuprinde «măsuri legale echivalente» de prevenire a abuzului. Măsurile astfel enumerate la pct. (1) lit. (a)-(c) din clauza menționată, în număr de trei, se referă la motive obiective care să justifice reînnoirea unor asemenea contracte sau raporturi de muncă, la durata totală maximă a acestor contracte sau raporturi de muncă succesive și la numărul de reînnoiri ale acestora (a se vedea Hotărârea din 15 aprilie 2008, *Impact*, C-268/06, Rep., p. I-2483, pct. 69, precum și Ordonanța *Vassilakis și alții*, citată anterior, pct. 80). *Reiese fără echivoc chiar din formularea clauzei menționate că diferitele măsuri preconizate de aceasta sunt considerate «echivalente»* (Hotărârea *Impact*, citată anterior, pct. 76). În consecință, rezultă că prin expresia „măsuri legale echivalente", clauza 5 pct. (1) din acordul-cadru este de natură să privească orice măsură de drept național care, în același mod precum măsurile prevăzute de clauza respectivă,

[1] Cauzele conexate C-378/07 și C-380/07, *Kiriaki Angelidaki*, ant. cit., parag. 90, 91.

are drept obiect să prevină în mod efectiv folosirea abuzivă de contracte sau de raporturi de muncă pe durată determinată succesive (a se vedea în acest sens Hotărârea *Adeneler și alții*, citată anterior, pct. 65)[1].

Curtea a concluzionat, sub acest aspect, că „rezultă că statele membre beneficiază, în temeiul acestei dispoziții, de o marjă de apreciere pentru atingerea obiectivului menționat, însă cu condiția să garanteze obținerea rezultatului impus de dreptul comunitar, astfel cum rezultă nu numai din art. 249 al treilea paragraf TCE, dar și din art. 2 primul paragraf din Directiva 1999/70, în lumina considerentului 17 al acestei directive (a se vedea în acest sens Hotărârea *Adeneler și alții*, citată anterior, pct. 68, precum și Ordonanța *Vassilakis și alții*, citată anterior, pct. 87). Astfel cum a hotărât deja Curtea, recurgerea, în vederea asigurării prevenirii efective a folosirii abuzive de contracte sau de raporturi de muncă pe durată determinată succesive, la una sau la mai multe dintre măsurile prevăzute de această clauză sau, în plus, la măsuri legale echivalente existente intră în sfera de aplicare a puterii de apreciere a statelor membre, ținând cont în același timp de nevoile sectoarelor specifice și/sau ale categoriilor de lucrători (a se vedea Hotărârea *Impact*, citată anterior, pct. 71). (...) Astfel, întrucât clauza 5 pct. (1) din acordul-cadru are ca obiect, astfel cum reiese din cuprinsul punctelor 73-77 și 79 din prezenta hotărâre, să oblige statele membre să asigure, în dreptul lor intern, prevenirea efectivă a folosirii abuzive de contracte sau de raporturi de muncă pe durată determinată succesive, adoptarea unei astfel de reglementări naționale de transpunere nu poate avea drept efect afectarea caracterului concret al respectivei preveniri, astfel cum decurgea acesta anterior dintr-o «măsură legală echivalentă» în sensul clauzei 5 pct. (1) menționate. În această privință, este important în mod deosebit că situația juridică ce decurge din diferitele măsuri care există în dreptul național să fie suficient de precisă și de clară, astfel încât persoanele private să fie în măsură să cunoască totalitatea drepturilor lor și, dacă este cazul, să se prevaleze de acestea în fața instanțelor naționale"[2].

Curtea a apreciat că rezultatul cerut de directivă nu este atins, în condițiile în care dreptul național prevedea doar dreptul la plata unei despăgubiri în cazul utilizării abuzive a contractelor pe durată determinată, impunând însă sarcina probei efective a prejudiciului lucrătorului. În acest sens, s-a concluzionat că „Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat la 18 martie 1999 care figurează în anexa la Directiva 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 privind Acordul-cadru CES, UNICE și CEEP cu privire la munca pe durată determinată trebuie interpretat în sensul că se opune măsurilor prevăzute de legislația națională, precum cea în cauză, care, în caz de utilizare abuzivă de către un angajator public a contractelor de muncă pe durată determinată succesive, prevede numai dreptul lucrătorului de a obține repararea prejudiciului pretins suferit ca urmare a acestui fapt, cu excluderea oricărei transformări a raporturilor de muncă pe durată determinată în raporturi pe durată nedeterminată, în cazul în care dreptul la o astfel de compensație este supusă obligației

[1] Cauzele conexate C-378/07 și C-380/07, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 23 aprilie 2009, *Kiriaki Angelidaki și alții c. Organismos Nomarchiakis Autodioikisis Rethymnis și alții*, ECLI:EU:C:2009:250, parag. 73-76.

[2] *Idem*, parag. 80-81, 84.

lucrătorului de a dovedi că el a trebuit să renunțe la oportunități de angajare mai bune, dacă această obligație are efectul de a face imposibilă practic sau excesiv de dificilă exercitarea de către lucrătorul a drepturilor conferite de legislația UE. Este de competența instanței naționale să aprecieze în ce măsură dispozițiile de drept intern prevăzute pentru a sancționa utilizarea abuzivă a raporturilor de muncă pe durată determinată succesive de către administrația publică sunt în concordanță cu aceste principii"[1].

În același sens, s-a concluzionat că „Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată trebuie interpretat în sensul că se opune unei reglementări naționale, precum cea în cauză, care nu are măsuri eficiente de sancționare a abuzurilor, în sensul clauzei 5, parag. 1 din Acordul-cadru, care rezultă din utilizarea de contracte de muncă pe durată determinată succesive în sectorul public, dat fiind că nu există nici o măsură efectivă în ordinea juridică internă menită a sancționa astfel de abuzuri"[2].

Potrivit clauzei 5 parag. 1 pentru a preveni abuzurile care rezultă din folosirea contractelor sau a raporturilor de muncă pe durată determinată succesive statele membre, după consultarea partenerilor sociali, în conformitate cu legislația, convențiile colective și practicile naționale, și partenerii sociali introduc, acolo unde nu există măsuri legale echivalente de prevenire a abuzului, într-un mod care să ia în considerare nevoile unor sectoare și categorii specifice de lucrători, una sau mai multe dintre următoarele măsuri:

a) motive obiective care să justifice reînnoirea unor asemenea contracte sau raporturi de muncă;

b) durata maximă totală a contractelor sau raporturilor de muncă pe durată determinată succesive;

c) numărul de reînnoiri ale unor asemenea contracte sau raporturi de muncă.

Curtea a arătat că „măsurile astfel enumerate, în număr de trei, se referă la motive obiective care să justifice reînnoirea unor asemenea contracte sau raporturi de muncă, la durata totală maximă a acestor contracte sau raporturi de muncă pe durată determinată succesive și la numărul de reînnoiri ale acestora. Prevăzând adoptarea efectivă și obligatorie a cel puțin unei măsuri dintre cele pe care aceasta le enumeră și care vizează prevenirea utilizării abuzive a contractelor pe durată determinată succesive atunci când dreptul național nu cuprinde deja măsuri echivalente (a se vedea Hotărârea *Adeneler și alții*, citată anterior, pct. 65 și 101, Hotărârea din 7 septembrie 2006, *Marrosu și Sardino*, C-53/04, Rec., p. I-7213, pct. 44, precum și Hotărârea *Vassallo*, C-180/04, Rec., p. I-7251, pct. 35), clauza 5 pct. 1 din acordul-cadru atribuie statelor membre un obiectiv general care constă în prevenirea unor astfel de abuzuri, acordându-le în același timp libertatea de a alege mijloacele pentru îndeplinirea acestor obiective. În temeiul acestei dispoziții, recurgerea în acest scop la una sau la mai multe dintre măsurile prevăzute de această clauză sau, în plus, la măsuri legale echivalente existente intră în sfera de aplicare a puterii de apreciere a statelor membre, ținând cont în același timp de nevoile sectoarelor specifice și/sau ale categoriilor

[1] Cauza C-50/2013, Ordonanța Curții (Camera a opta) din 12 decembrie 2013, *Rocco Papalia* c. *Comune di Aosta*, ECLI:EU:C:2013:873, vers. fr., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=146020&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1180302.

[2] Cauza C-86/14, *Marta León Medialdea*, ant. cit., Concluzii.

de lucrători. Desigur, astfel cum a susținut Comisia întemeindu-se pe Hotărârea *Francovich și alții*, citată anterior (pct. 17), posibilitatea statelor membre de a alege dintr-o multitudine de mijloace posibile, în vederea atingerii rezultatului prevăzut de o directivă, nu exclude posibilitatea particularilor de a-și valorifica în fața instanțelor naționale drepturile al căror conținut poate fi stabilit suficient de precis doar pe baza dispozițiilor acestei directive (a se vedea de asemenea în acest sens Hotărârea din 2 august 1993, *Marshall*, C-271/91, Rec., p. I-4367, pct. 37, precum și Hotărârea *Pfeiffer și alții*, citată anterior, pct. 105)[1]".

Simpla existența a unei măsuri echivalente în dreptul intern nu împiedică și adoptarea suplimentară a măsurilor prevăzute de directivă. S-a reținut că „dacă, în lipsa unei măsuri legale echivalente în dreptul său intern, un stat membru trebuie în mod necesar, pentru atingerea acestui obiectiv, să adopte una sau mai multe măsuri preventive enumerate de clauza 5 pct. (1) lit. (a)-(c) din acordul-cadru cu scopul de a transpune în mod corect Directiva 1999/70 (a se vedea în acest sens Hotărârile citate anterior *Adeneler și alții*, pct. 65 și *Impact*, pct. 69 și 70, precum și Ordonanța *Vassilakis și alții*, citată anterior, pct. 80), existența unei astfel de măsuri legale echivalente nu poate, în schimb, fără a risca să împiedice orice evoluție a reglementării naționale existente, să priveze acest stat de posibilitatea de a adopta în plus una sau mai multe dintre măsurile enumerate de clauza 5 pct. (1) lit. (a)-(c) menționată în vederea, în special, astfel cum au admis în esență toate părțile care au depus observații scrise, a modificării sau a completării protecției care decurge din măsura legală echivalentă menționată. Cu toate acestea, este important să se amintească faptul că marja de manevră permisă astfel statelor membre nu este nelimitată și că, în special, aceasta nu poate în niciun caz să ajungă să pună în discuție obiectivul sau efectul util al acordului-cadru (Hotărârea *Adeneler și alții*, citată anterior, pct. 82)"[2].

Curtea nu a îmbrățișat opinia Comisiei Europene referitoare la faptul că enumerarea cuprinsă în dispozițiile art. 5 parag. 1 cuprinde implicit o ierarhizare valorică a acestora. „Într-adevăr, dacă este adevărat, astfel cum a subliniat Curtea la pct. 67 din Hotărârea *Adeneler și alții*, citată anterior, că, potrivit pct. 7 din considerațiile generale din acordul-cadru, părțile semnatare ale acestuia din urmă au apreciat că «folosirea, din motive obiective, a contractelor de muncă pe durată determinată constituie un mod de a împiedica abuzurile», rezultă că interpretarea susținută de Comisie ar conduce la instituirea unei ierarhii între diferitele măsuri vizate de clauza 5 pct. 1 din acordul-cadru menționat, în timp ce chiar termenii acestei dispoziții indică fără echivoc că diferitele măsuri preconizate sunt considerate «echivalente». Pe de altă parte, astfel cum a subliniat și avocatul general la pct. 116 din concluzii, interpretarea sugerată de către Comisie ar avea drept consecință să priveze de orice sens alegerea mijloacelor acordată de clauza 5 pct. 1 din acordul-cadru, având în vedere că aceasta ar permite unui particular să invoce lipsa de motive obiective pentru a contesta reînnoirea contractului său pe durată determinată, deși această reînnoire nu ar încălca normele privind durata maximă totală sau numărul de reînnoiri pe care statul membru le-ar fi adoptat conform opțiunilor oferite de respectiva clauză 5 pct. 1 lit. (b) și (c)"[3].

---

[1] Cauza C-268/06, *Impact*, ant. cit., parag. 69-72.

[2] Cauzele conexate C-378/07 și C-380/07, *Kiriaki Angelidaki și alții*, ant. cit., parag. 82-83.

[3] Cauzele conexate C-378/07 și C-380/07, *Kiriaki Angelidaki și alții*, ant. cit., parag. 76-77.

În consecință, măsurile prevăzute la dispoziția statelor membre sunt alternative, echivalente legal și urmăresc același scop unic de a împiedica utilizarea abuzivă a contractelor pe durată determinată succesive.

Curtea a reținut că obligația instituită în sarcina statelor membre este de rezultat, rămânând în sarcina autorităților naționale de a asigura efectul deplin al acestor prevederi. Astfel, s-a arătat că „clauza 5 pct. 1 din acordul-cadru atribuie în sarcina statelor membre un obiectiv general care constă în prevenirea unor astfel de abuzuri, acordându-le în același timp libertatea de a alege mijloacele pentru îndeplinirea acestui obiectiv, cu condiția să nu repună în discuție obiectivul sau efectul util al acordului-cadru (Hotărârea din 3 iulie 2014, *Fiamingo și alții*, C-362/13, C-363/13 și C-407/13, EU:C:2014:2044, pct. 60 și Hotărârea din 26 noiembrie 2014, *Mascolo și alții*, C-22/13, C-61/13, C-63/13 și C-418/13, EU:C:2014:2401, pct. 76). În plus, atunci când, precum în speță, dreptul Uniunii nu prevede sancțiuni specifice în ipoteza în care au fost totuși constatate abuzuri, *revine autorităților naționale obligația de a adopta măsuri care trebuie să aibă un caracter nu numai proporțional, ci și suficient de efectiv și de disuasiv pentru a garanta deplina eficacitate a normelor adoptate în temeiul acordului-cadru* (Hotărârea din 3 iulie 2014, *Fiamingo și alții*, C-362/13, C-363/13 și C-407/13, EU:C:2014:2044, pct. 62 și jurisprudența citată, precum și Hotărârea din 26 noiembrie 2014, *Mascolo și alții*, C-22/13, C-61/13, C-63/13 și C-418/13, EU:C:2014:2401, pct. 77). Deși, în lipsa unei reglementări a Uniunii în materie, modalitățile de punere în aplicare a unor astfel de norme sunt stabilite de ordinea juridică internă a statelor membre în temeiul principiului autonomiei procedurale a acestora, respectivele modalități nu trebuie totuși să fie mai puțin favorabile decât cele care guvernează situații similare de natură internă (principiul echivalenței) și nici să facă imposibilă în practică sau excesiv de dificilă exercitarea drepturilor conferite de ordinea juridică a Uniunii (principiul efectivității) (Hotărârea din 3 iulie 2014, *Fiamingo și alții*, C-362/13, C-363/13 și C-407/13, EU:C:2014:2044, pct. 63 și jurisprudența citată, precum și Hotărârea din 26 noiembrie 2014, *Mascolo și alții*, C-22/13, C-61/13, C-63/13 și C-418/13, EU:C:2014:2401, pct. 78). Rezultă că, în cazul în care s-a recurs abuziv la contracte sau la raporturi de muncă pe durată determinată succesive, trebuie să poată fi aplicată o măsură care să prezinte garanții efective și echivalente de protecție a lucrătorilor pentru a sancționa în mod corespunzător acest abuz și pentru a înlătura consecințele încălcării dreptului Uniunii (Hotărârea din 3 iulie 2014, *Fiamingo și alții*, C-362/13, C-363/13 și C-407/13, EU:C:2014:2044, pct. 64 și jurisprudența citată, precum și Hotărârea din 26 noiembrie 2014, *Mascolo și alții*, C-22/13, C-61/13, C-63/13 și C-418/13, EU:C:2014:2401, pct. 79)"[1].

Curtea a arătat totuși în mod expres că din perspectiva aplicării dispozițiilor art. 5 din acord nu se poate concluziona în sensul existenței unui drept individual al lucrătorului la transformarea de drept a contractelor succesive pe durată determinată în contracte pe durată nedeterminată, ca măsură de sancționare a utilizării abuzive a acestora. În acest sens s-a arătat că „trebuie clarificat că dispozițiile clauzei 5 din acordul-cadru nu stabilesc o obligație generală în sarcina statelor membre de a asigura conversia contractelor pe

[1] Cauza C-614/15, *Rodica Popescu* c. *Direcției Sanitar-Veterinare și pentru Siguranța Alimentelor Gorj*, ant. cit., parag. 40-43.

durată determinată în contracte pe durată nedeterminată. Într-adevăr prevederea din art. 5 parag. 2 lasă, în principiu, statelor membre sarcina de a determina condițiile în care contractele sau raporturile de muncă pe durată determinată sunt considerate în primul rând, «succesive» și, în al doilea rând, «contracte sau raporturi pe perioadă nedeterminată». Rezultă că acordul-cadru nu stabilește condițiile în care contractele pe durată determinată pot fi folosite (a se vedea, pentru acest efect, Hotărârea din 4 iulie 2006, *Adeneler și alții*, C-212/04, EU:C:2006:443, parag. 91; din 07 septembrie 2006, *Marrosu and Sardino*, C-53/04, EU:C:2006:517, parag. 47; din 23 aprilie 2009, *Angelidaki și alții*, C-378/07 până la C-380/07, EU:C:2009:250, parag. 145-183; din 03 iulie 2014, *Fiamingo și alții*, C-362/13, C-363/13 și C-407/13, EU:C:2014:2044, parag. 65 și ordonanța din 11 decembrie 2014, *León Medialdea*, C-86/14, nepublicată, EU:C:2014:2447, parag. 47). Rezultă că dispoziția din clauza 5 a acordului-cadru nu se opune, în principiu, ca un stat membru să trateze abuzul utilizării contractelor pe durată determinată succesive în mod diferit, în funcție de faptul că acele contracte sunt încheiate în sectorul privat sau în sectorul public (Hotărârea din 07 septembrie 2006, *Marrosu and Sardino*, C-53/04, EU:C:2006:517, parag. 48 și din 7 septembrie 2006, *Vassallo*, C-180/04, EU:C:2006:518, parag. 33). Totuși, în scopul ca legislația care în sectorul public interzice în mod absolut conversia contractelor pe durată determinată succesive în contracte pe durată nedeterminată să fie considerată compatibilă cu prevederile acordului-cadru, legislația națională a statului membru trebuie să prevadă, în acel sector, o altă măsură efectivă de prevenție și, unde este relevant, de pedepsire a utilizării abuzive a contractelor pe durată determinată succesive (Hotărârea din 4 iulie 2006, *Adeneler și alții*, C-212/04, EU:C:2006:443, parag. 105, Hotărârea din 7 septembrie 2006, *Marrosu and Sardino*, C-53/04, EU:C:2006:517, parag. 49, Hotărârea din 7 septembrie 2006, *Vassallo*, C-180/04, EU:C:2006:518, parag. 34 și din 23 aprilie 2009, *Adeneer și alții*, C-378/07 până la C-380/07, EU:C:2009:250, parag. 161 și 184)"[1].

Având în vedere întrebarea instanței de trimitere, dacă clauza 5 „trebuie să fie interpretată în sensul că un stat membru, care prevede în legislația sa națională transformarea contractelor de muncă pe durată determinată într-un contract de muncă pe durată nedeterminată atunci când contractele de muncă pe durată determinată au atins o anumită durată, este ținut să impună în contractul de muncă pe durată nedeterminată preluarea în mod identic a clauzelor principale cuprinse în contractul precedent"[2], Curtea a răspuns negativ, dar nuanțat în scopul salvgardării obiectivului general de împiedicare a utilizării

[1] Cauzele conexate C-184/15 și C-197/15, Hotărârea Curții (Camera a zecea) din 14 septembrie 2016, *Florentina Martínez Andrés c. Servicio Vasco de Salud* (C-184/15), *Juan Carlos Castrejana c. López Ayuntamiento de Vitoria* (C-197/15), ECLI:EU:C:2016:680, vers. engl., tr. ns., parag. 39-41 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=183298&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&par t=1&cid=1165290.

[2] Cauza C-251/11, *Martial Huet*, ant. cit., parag. 33. În cauză, reclamantul a ocupat un post de cercetător în cadrul UBO timp de șase ani consecutivi. El a fost angajat pe baza mai multor contracte de muncă pe durată determinată succesive, reînnoite fără întrerupere începând cu 1 martie 2002 până la 15 martie 2008, toate menționând funcția sa de cercetător. În temeiul art. 13 din Legea nr. 843/2005 și în conformitate cu cererea reclamantului din acțiunea principală, atunci când ultimul contract pe durată determinată a expirat, UBO i-a propus un contract de muncă pe durată nedeterminată. Acesta din urmă, semnat la 26 martie 2008, prevedea, pe de o parte, că reclamantul din acțiunea principală ar ocupa funcția de inginer proiectant

abuzive a contractelor pe durată determinată. În acest sens, s-a concluzionat „clauza 5 din Acordul-cadru privind munca pe durată determinată încheiat la 18 martie 1999, prevăzut în anexa la Directiva 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat între CES, UNICE și CEEP, trebuie să fie interpretată în sensul că un stat membru, care prevede în legislația sa națională transformarea contractelor de muncă pe durată determinată în contracte de muncă pe durată nedeterminată atunci când contractele de muncă pe durată determinată au atins o anumită durată, nu este ținut să impună, în contractul de muncă pe durată nedeterminată, preluarea în mod identic a clauzelor principale cuprinse în contractul precedent. Cu toate acestea, pentru a nu aduce atingere obiectivelor urmărite de Directiva 1999/70 și efectului său util, acest stat membru trebuie să se asigure că transformarea contractelor de muncă pe durată determinată în contractul de muncă pe durată nedeterminată nu este însoțită de modificări substanțiale ale clauzelor contractului precedent într-un sens care să fie, în mod global, defavorabil persoanei interesate, în cazul în care obiectul misiunii acesteia și natura funcției sale rămân aceleași"[1]. S-a argumentat că „dacă un stat membru ar permite ca transformarea unui contract de muncă pe durată determinată într-un contract de muncă pe durată nedeterminată să fie însoțită de modificări substanțiale ale clauzelor principale ale contractului precedent într-un sens care să fie, în mod global, defavorabil agentului contractual în cazul în care obiectul misiunii acestuia și natura funcției sale rămân aceleași, nu se poate exclude ca acesta din urmă să fie descurajat să încheie noul contract care îi este propus, pierzând astfel beneficiul stabilității încadrării în muncă conceput ca un element important al protecției lucrătorilor"[2].

În ceea ce privește conținutul concret al măsurilor prevăzute art. 5 parag. 1 din directivă, în jurisprudența sa Curtea a realizat dezvoltări interpretative esențiale ce trebuie analizate separat.

a) Motive obiective care să justifice reînnoirea unor asemenea contracte sau raporturi de muncă.

În ceea ce privește această măsură, Curtea a adoptat o interpretare extrem de restrictivă, reținând că pentru a atinge scopul directivei „motivele obiective" trebuie circumscrise unor rațiuni deosebite, explicite și concrete întrucât „o prevedere națională care doar autorizează, în mod general și abstract, printr-o normă legislativă sau administrativă, încheierea de contracte de muncă pe durată determinată succesive nu ar fi conformă cerințelor"[3].

S-a reținut totodată că „a admite că o dispoziție națională poate, de plin drept și fără vreo altă precizare, să justifice încheierea de contracte de muncă pe durată determinată succesive ar însemna să nu se respecte finalitatea acordului-cadru, mai exact protecția lucrătorilor împotriva instabilității locului de muncă și să golească de substanță principiul

(*ingénieur d'études*), și anume o calificare diferită de cea de cercetător, și, pe de altă parte, că remunerația sa ar fi inferioară celei pe care o încasa anterior pe baza contractelor pe durată determinată.

[1] *Idem*, Concluzii.

[2] *Idem*, parag. 44.

[3] Cauza C-212/04, *Konstantinos Adeneler*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 71.

potrivit căruia contractele pe durată nedeterminată constituie forma generală a raporturilor de muncă (Hotărârea *Adeneler și alții*, citată anterior, pct. 73, precum și Ordonanța *Vassilakis și alții*, citată anterior, pct. 92). Mai exact, recurgerea la contracte de muncă pe durată determinată exclusiv în temeiul unei dispoziții legale sau reglementare generale, fără legătură cu conținutul concret al activității în cauză, nu permite identificarea unor criterii obiective și transparente pentru a se verifica dacă reînnoirea unor astfel de contracte răspunde, în fapt, unor necesități reale și dacă este în măsură să asigure îndeplinirea obiectivului urmărit fiind necesară în acest scop (Hotărârile citate anterior *Adeneler și alții*, pct. 74 și *Del Cerro Alonso*, pct. 55, precum și Ordonanța *Vassilakis și alții*, citată anterior, pct. 93)"[1]. „Astfel, deși considerații de ordin bugetar pot sta la baza unor opțiuni de politică socială ale unui stat membru și pot influența natura sau întinderea măsurilor pe care acesta dorește să le adopte, ele nu constituie totuși, în sine, un obiectiv urmărit de această politică și, prin urmare, nu pot justifica lipsa oricărei măsuri care să prevină recurgerea abuzivă la contractele de muncă pe durată determinată succesive în sensul clauzei 5 pct. 1 din acordul-cadru (a se vedea Hotărârea din 24 octombrie 2013, *Thiele Meneses*, C-220/12, EU:C:2013:683, pct. 43 și jurisprudența citată, precum și Hotărârea din 26 noiembrie 2014, *Mascolo și alții*, C-22/13, C-61/13, C-63/13 și C-418/13, EU:C:2014:2401, pct. 110)"[2].

În acest sens, Curtea a statuat că „noțiunea «motive obiective» sus-menționată trebuie înțeleasă ca având în vedere împrejurări precise și concrete ce caracterizează o activitate determinată și care, astfel, sunt în măsură să justifice, în acel context specific, utilizarea contractelor de muncă pe durată determinată succesive"[3].

În ceea ce privește împrejurările precise și concrete ce pot justifica, pe temeiul motivelor obiective, contractele sau raporturile de muncă pe durată determinată, pot fi avute în vedere:

– natura specifică a atribuțiilor pentru îndeplinirea cărora au fost încheiate aceste contracte, caracteristicile inerente ale acestor atribuții sau, după caz, urmărirea unui obiectiv legitim de politică socială de către un stat membru (a se vedea Hotărârea *Adeneler și alții*, citată anterior, pct. 69 și 70)[4];

– faptul că înlocuirea sau angajarea temporară a unui lucrător în vederea satisfacerii, în esență, a unor nevoi provizorii ale angajatorului în ceea ce privește personalul poate constitui, în principiu, un „motiv obiectiv" în sensul clauzei 5 pct. 1 lit. (a) din acordul-cadru (a se vedea în acest sens Hotărârea din 23 aprilie 2009, *Angelidaki și alții*, C-378/07-C-380/07, EU:C:2009:250, pct. 101 și 102, precum și jurisprudența citată și Hotărârea din 26 ianuarie 2012, *Kücük*, C-586/10, EU:C:2012:39, pct. 30)[5]. Curtea a nuanțat acest principiu arătând că „deși o reglementare națională care permite reînnoirea unor contracte de muncă pe durată determinată succesive pentru înlocuirea personalului în așteptarea încheierii unor

[1] Cauzele conexate C-378/07 și C-380/07, *Kiriaki Angelidaki*, ant. cit., parag. 99-100.
[2] Cauza C-614/15, *Rodica Popescu*, ant. cit., parag. 63.
[3] *Idem*, parag. 69.
[4] Cauza C-212/04, *Konstantinos Adeneler*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 69-70.
[5] Cauza C-614/15, *Rodica Popescu*, ant. cit., parag. 54.

proceduri de concurs poate fi justificată printr-un motiv obiectiv, *aplicarea concretă a acestui motiv trebuie, având în vedere particularitățile activității respective și condițiile exercitării sale, să fie conformă cu cerințele acordului-cadru*. Cu ocazia aplicării dispoziției vizate de drept național, autoritățile competente trebuie să fie, așadar, în măsură să identifice criterii obiective și transparente pentru a verifica dacă reînnoirea unor astfel de contracte răspunde efectiv unei necesități reale, este de natură a atinge obiectivul urmărit și este necesară în acest scop (a se vedea în acest sens Hotărârea *Kücük*, EU:C:2012:39, pct. 34 și jurisprudența citată"[1];

[1] Cauzele conexate C-22/13, C-61/13 și C-63/13, C-418/13, *Raffaella Mascolo* (C-22/13), ant. cit., parag. 99.

În cauză, Curtea a reținut că „în ceea ce privește existența unor măsuri preventive împotriva utilizării abuzive a unor contracte de muncă pe durată determinată succesive în sensul clauzei 5 pct. 1 din acordul-cadru, este cert că reglementarea națională în discuție în litigiul principal permite recrutarea de cadre didactice prin contracte de muncă pe durată determinată succesive în scopul de a ocupa posturi de suplinitori, fără a prevedea nicio măsură care să limiteze durata totală maximă a acestor contracte sau numărul de reînnoiri ale acestora, în sensul pct. 1 lit. b) și c) din clauza menționată (parag. 84). Trebuie subliniat că o reglementare națională care permite reînnoirea contractelor de muncă pe durată determinată în vederea înlocuirii, pe de o parte, a personalului școlilor publice în așteptarea finalizării unor proceduri de concurs pentru recrutarea de personal titular, precum și, pe de altă parte, a personalului școlilor menționate care se află momentan în imposibilitatea de a-și exercita atribuțiile nu este, în sine, contrară acordului-cadru (parag. 91). În această privință, trebuie amintit mai întâi că, într-o administrație care dispune de personal numeros cum este sectorul învățământului este inevitabil să fie necesare frecvent înlocuiri temporare, în special ca urmare a indisponibilității membrilor personalului aflați în concediu medical, în concediu de maternitate, în concediu pentru creșterea copilului sau în alte situații. Înlocuirea temporară a lucrătorilor în aceste împrejurări poate constitui un motiv obiectiv în sensul clauzei 5 pct. 1 lit. a) din acordul-cadru, care justifică atât caracterul determinat al duratei contractelor încheiate cu personalul de înlocuire, cât și reînnoirea acestor contracte în funcție de apariția nevoilor, sub rezerva respectării cerințelor stabilite prin acordul-cadru în această privință (a se vedea în acest sens Hotărârea *Kücük*, EU:C:2012:39, pct. 31) (parag. 92). În continuare, trebuie arătat că, astfel cum reiese în special din decizia de trimitere în cauza C-418/13, învățământul corespunde unui drept fundamental garantat de Constituția Republicii Italiene care impune acestui stat obligația de a organiza serviciul școlar astfel încât să asigure un echilibru constant între numărul de cadre didactice și numărul de elevi. Or, nu se poate nega că acest echilibru depinde de o multitudine de factori, dintre care unii pot fi, într-o anumită măsură, greu controlabili sau previzibili, cum sunt, printre altele, fluxurile migratoare externe și interne sau alegerile unor filiere de către elevi (parag. 94). Trebuie să se admită că astfel de factori atestă, în sectorul învățământului în discuție în litigiul principal, o nevoie specială de flexibilitate care, conform jurisprudenței amintite la punctul 70 din prezenta hotărâre, este de natură, în acest sector specific, să justifice în mod obiectiv, în lumina clauzei 5 pct. (1) lit. (a) din acordul-cadru, recurgerea la contracte de muncă pe durată determinată succesive pentru a răspunde în mod adecvat la cererea școlară și pentru a evita ca statul să fie expus, în calitate de angajator în acest sector, riscului de a trebui să titularizeze un număr de cadre didactice semnificativ mai mare decât cel efectiv necesar pentru a-și îndeplini obligațiile în materie (parag. 95). Cu toate acestea, reținând că „astfel cum Curtea a statuat deja în mai multe rânduri, reînnoirea contractelor sau a raporturilor de muncă pe durată determinată pentru a acoperi nevoi care de fapt nu au un caracter provizoriu, ci, dimpotrivă, un caracter permanent și durabil nu este justificată în sensul clauzei 5 pct. (1) lit. (a) din acordul-cadru. Astfel, un asemenea mod de utilizare a contractelor sau a raporturilor de muncă pe durată determinată este în directă contradicție cu premisa pe care se întemeiază acest acord-cadru, și anume, că contractele de muncă pe durată nedeterminată constituie forma generală a raporturilor de muncă, deși contractele de muncă pe durată determinată reprezintă o caracteristică a ocupării forței de muncă în anumite sectoare sau pentru anumite ocupații și activități [Hotărârea *Kücük*, EU:C:2012:39, pct. 36 și 37, precum și jurisprudența citată (parag. 100).

– încheierea și reînnoirea unor contracte de muncă pe durată determinată în funcție de necesitatea de a încredința unor specialiști cu valoare recunoscută care exercită o altă activitate profesională în afara respectivului contract de muncă pe durată determinată (a se vedea în acest sens Hotărârea din 13 martie 2014, *Márquez Samohano*, C-190/13, EU:C:2014:146, pct. 48 și 49)[1];

– că o reglementare națională care permite reînnoirea unor contracte de muncă pe durată determinată succesive pentru înlocuirea personalului în așteptarea rezultatului unor proceduri de concurs poate fi justificată printr-un motiv obiectiv, însă aplicarea concretă a acestui motiv trebuie, având în vedere particularitățile activității respective și condițiile exercitării sale, să fie conformă cu cerințele acordului-cadru (a se vedea în acest sens Hotărârea din 26 ianuarie 2012, *Kücük*, C-586/10, EU:C:2012:39, pct. 34 și jurisprudența citată, precum și Hotărârea din 26 noiembrie 2014, *Mascolo și alții*, C-22/13, C-61/13, C-63/13 și C-418/13, EU:C:2014:2401, pct. 99)[2];

– că nevoia temporară de personal de înlocuire, prevăzută de o reglementare (...), poate, în principiu, să constituie un motiv obiectiv în sensul clauzei menționate. Simplul fapt că un angajator este obligat să folosească frecvent, și chiar permanent, înlocuiri temporare, iar aceste înlocuiri pot fi acoperite și prin angajarea salariaților în temeiul unor contracte de muncă pe durată nedeterminată nu implică lipsa unui motiv obiectiv în sensul clauzei 5 pct. (1) lit. (a) din acordul-cadru menționat și nici existența unui abuz în sensul acestei clauze. Cu toate acestea, cu ocazia aprecierii aspectului dacă reînnoirea contractelor sau a raporturilor de muncă pe durată determinată este justificată printr-un astfel de motiv obiectiv, autoritățile statelor membre, în temeiul competențelor lor respective, trebuie să ia în considerare toate împrejurările cauzei, inclusiv numărul și durata cumulată a contractelor sau a raporturilor de muncă pe durată determinată încheiate în trecut cu același angajator[3];

– „clauza 5 din Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată trebuie interpretată în sensul că nu se opune, în principiu, unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiile principale, care prevede transformarea contractelor de muncă pe durată determinată în raport de muncă pe durată nedeterminată numai în cazul în care lucrătorul în cauză a fost angajat în mod neîntrerupt în temeiul unor astfel de contracte de către același angajator pe o durată mai lungă de un an, raportul de muncă fiind considerat neîntrerupt atunci când contractele de muncă pe durată determinată sunt separate de un interval de timp mai mic sau egal cu 60 de zile. Revine totuși instanței de trimitere

S-a concluzionat că „o reglementare națională cum este cea în discuție în litigiul principal, deși limitează în mod formal recurgerea la contracte de muncă pe durată determinată în scopul de a efectua înlocuiri anuale pentru posturi vacante și libere în școlile publice numai la o perioadă temporară care ia sfârșit la momentul finalizării procedurilor de concurs, nu permite să se garanteze că aplicarea concretă a acestui motiv obiectiv, având în vedere particularitățile activității respective și condițiile exercitării sale, este conformă cu cerințele acordului-cadru (parag. 108)]".

[1] *Idem*, parag. 57.

[2] *Idem*, parag. 64.

[3] Cauza C-586/10, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 26 ianuarie 2012, *Bianca Kücük c. Land Nordrhein-Westfalen*, ECLI:EU:C:2012:39, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=118543&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=626265.

sarcina de a verifica dacă condițiile de aplicare, precum și punerea în aplicare efectivă a reglementării respective fac din aceasta o măsură adecvată pentru prevenirea și sancționarea folosirii abuzive de contracte sau de raporturi de muncă pe durată determinată succesive"[1];

– „clauza 5 din Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, anexat la Directiva 1999/70, trebuie interpretată în sensul că nu se opune, în principiu, unei legislații naționale care impune ca raportul contractual să înceteze la data prevăzută de contractul pe durată determinată și să se lichideze drepturile aferente, fără a se aduce atingere unei eventuale noi numiri, cu condiția ca această legislație să nu fie de natură a repune în discuție obiectivul sau efectul util al acestui acord-cadru, aspect a cărui verificare revine instanței de trimitere"[2].

Curtea a apreciat neîndeplinirea condiției referitoare la existența unor motive obiective în următoarele situații:

– clauza 5 pct. 1 din acordul-cadru trebuie interpretată în sensul că se opune unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiul principal, care permite ca reînnoirea de contracte de muncă pe durată determinată succesive în sectorul public să fie considerată justificată de „motive obiective" în sensul clauzei menționate, pentru simplul motiv că aceste contracte sunt întemeiate pe dispoziții legale care permit reînnoirea lor pentru a satisface anumite nevoi provizorii, în condițiile în care, în realitate, respectivele nevoi sunt permanente și durabile. În schimb, aceeași clauză nu se aplică încheierii unui prim sau unic contract sau raport de muncă pe durată determinată[3];

– clauza 5 pct. 1 din acordul-cadru trebuie interpretată în sensul că se opune unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiul principal, care consideră reînnoirea unor contracte de muncă pe durată determinată succesive, în sectorul public, ca fiind justificată de „motive obiective" în sensul acestei clauze pentru simplul motiv că atribuțiile de control ale personalului angajat în domeniul sanitar-veterinar au un caracter nepermanent din cauza variațiilor volumului de activitate al unităților care trebuie controlate, cu excepția cazului în care, aspect a cărui verificare este de competența instanței de trimitere, reînnoirea contractelor vizează efectiv să acopere o nevoie specifică în sectorul în cauză, fără însă ca la originea acesteia să poată sta considerații de ordin bugetar. În plus, împrejurarea că reînnoirea unor contracte pe durată determinată succesive se efectuează în așteptarea rezultatului procedurilor de concurs nu poate fi suficientă pentru a se considera că această reglementare este conformă cu clauza menționată, dacă rezultă că aplicarea concretă a acesteia conduce, în speță, la o recurgere abuzivă la contracte de muncă pe durată determinată succesive, aspect a cărui verificare este de competența instanței de trimitere[4];

– clauza 5 pct. 1 din acordul-cadru trebuie interpretată în sensul că se opune unei reglementări naționale, precum cea în discuție în litigiul principal, aplicată de o asemenea

---

[1] Cauzele conexate C-362/13, C-363/13 și C-407/13, *Maurizio Fiamingo,* ant. cit., Concluzii.

[2] Cauza C-16/15, Hotărârea Curții (Camera a zecea) din 14 septembrie 2016, *María Elena Pérez López* c. *Servicio Madrileño de Salud (Comunidad de Madrid)*, ECLI:EU:C:2016:679, Concluzii. http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=183300&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1377303.

[3] Cauzele conexate C-378/07și C-380/07, *Kiriaki Angelidaki*, ant. cit., Concluzii.

[4] Cauza C-614/15, *Rodica Popescu*, ant. cit., Concluzii.

manieră, în cazul abuzului rezultat din utilizarea succesivă a contractelor pe durată determinată, încât dreptul de a menține raporturile de muncă să fie asigurat pentru o persoană angajată de autorități în baza unui contract guvernat de legislația muncii, dar același drept să nu fie conferit personalului angajat de aceleași autorități în baza legislației administrative (*n.n. – funcționari publici*), cu excepția cazului când există o altă măsură efectivă în legislația națională de natură a penaliza un astfel de abuz în legătură cu cea de a doua categorie de personal, ceea ce rămâne în sarcina instanței naționale să determine[1];

– clauza 5 pct. 1 din acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat la 18 martie 1999, care figurează în anexa la Directiva 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat între CES, UNICE și CEEP, trebuie interpretată în sensul că enunțul „o legătură obiectivă strânsă cu un contract de muncă pe durată determinată anterior încheiat cu același angajator", din cuprinsul art. 14 alin. (3) din Legea privind munca cu timp parțial și contractele pe durată determinată (*Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge*) din 21 decembrie 2000, trebuie aplicat în situații în care un contract pe durată determinată nu a fost precedat imediat de un contract pe durată nedeterminată încheiat cu același angajator, iar între aceste contracte există un interval de mai mulți ani, atunci când, în toată această perioadă, raportul de muncă inițial a continuat, pentru aceeași activitate, cu același angajator, printr-o succesiune neîntreruptă de contracte pe durată determinată. Este de competența instanței de trimitere să interpreteze, în măsura în care este posibil, dispozițiile relevante de drept intern conform clauzei 5 pct. (1) menționate mai sus[2];

– clauza 5 pct. 1 din Acordul-cadru privind munca pe durată determinată, încheiat la 18 martie 1999, care figurează în anexa la Directiva 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie

---

[1] Cauzele conexate C-184/15 și C-197/15, *Florentina Martínez Andrés*, ant. cit., Concluzii.

[2] Cauza C-109/09, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 10 martie 2011, *Deutsche Lufthansa AG c. Gertraud Kumpan*, ECLI:EU:C:2011:129, Concluzii.

În speță, Doamna Kumpan, născută la 12 aprilie 1945, a fost angajată de compania aeriană PanAmerican World Airways Inc. (denumită în continuare „PanAm") ca însoțitoare de zbor la 15 martie 1971. În cadrul cumpărării activelor PanAm, Lufthansa a preluat o parte din personalul acesteia din urmă, inclusiv pe doamna Kumpan. La 15 martie 1991, doamna Kumpan și Lufthansa au încheiat un contract de muncă ce includea dispozițiile convenției colective, printre care și art. 19 din aceasta privind limitele de vârstă aplicabile personalului de cabină. La 12 aprilie 2000, doamna Kumpan a atins vârsta de 55 de ani. Potrivit instanței de trimitere, începând de la data amintită, aceasta a încheiat în fiecare an cu Lufthansa un nou contract de muncă pe o durată determinată stabilită la un an, conform art. 19 din convenția colectivă, pentru a ocupa un post de însoțitoare de zbor cu timp parțial. Contractul în litigiu a fost încheiat la 23 ianuarie 2004, an în cursul căruia doamna Kumpan urma să împlinească 59 de ani. Acest contract pe termen de un an trebuia să își înceteze efectele la 30 aprilie 2005, ultima zi a lunii în care persoana interesată împlinea 60 de ani. Prin scrisoarea din 25 noiembrie 2004, doamna Kumpan a solicitat, fără succes, o prelungire a contractului său de muncă după data de 30 aprilie 2005. „Încheierea unui contract de muncă pe durată determinată nu este condiționată de existența unui motiv obiectiv atunci când lucrătorul a atins vârsta de 58 de ani la momentul la care a început raportul de muncă pe durată determinată. Nu este permisă stabilirea unei durate determinate atunci când există o legătură obiectivă strânsă cu un contract de muncă anterior încheiat pe durată nedeterminată cu același angajator. O astfel de legătură obiectivă strânsă trebuie prezumată în special atunci când intervalul de timp dintre cele două contracte de muncă este mai mic de șase luni (a se vedea parag. 10-18 din hotărârea citată) – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=80421&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=612406.

1999 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat între CES, UNICE și CEEP, trebuie interpretată în sensul că se opune unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiul principal, care permite, în așteptarea finalizării procedurilor de concurs pentru recrutarea de personal titular în școlile publice, reînnoirea contractelor de muncă pe durată determinată pentru ocuparea unor posturi vacante și libere de personal didactic, precum și de personal tehnic, economic și socio-administrativ, fără să indice niciun termen precis pentru finalizarea acestor proceduri de concurs și cu excluderea oricărei posibilități a acestor cadre didactice și a personalului menționat de a obține repararea prejudiciului suferit eventual ca urmare a unei asemenea reînnoiri. Rezultă astfel că această reglementare, sub rezerva verificărilor care trebuie efectuate de instanțele de trimitere, pe de o parte, nu permite deducerea unor criterii obiective și transparente în scopul de a verifica dacă reînnoirea contractelor respective răspunde efectiv unei nevoi reale, este de natură să atingă obiectivul urmărit și este necesară în acest scop și, pe de altă parte, nu cuprinde nicio măsură prin care se urmărește prevenirea și sancționarea recurgerii abuzive la contracte de muncă pe durată determinată succesive[1].

b) Durata totală maximă a contractelor sau raporturilor de muncă pe durată determinată succesive.

Curtea a reținut că o prevedere națională care stabilește durata maximală de la care contractul pe durată determinată este considerat încheiat pe o durată nedeterminată și care prevede în favoarea lucrătorilor care au contract pe durată determinată mai mare 6 luni prioritate la încheierea contractelor pe durată nedeterminată poate satisface exigențele prevăzute de clauza 5 din acordul-cadru[2].

c) Numărul total de reînnoiri ale unor asemenea contracte sau raporturi de muncă.

Curtea de Justiție nu a fost chemată să interpreteze în mod autonom această dispoziție din acordul-cadru.

Potrivit art. 5 parag. 2 din acordul-cadru, statele membre, după consultarea partenerilor sociali, și partenerii sociali stabilesc, acolo unde este cazul, în ce condiții contractele sau raporturile de muncă:

a) sunt considerate „succesive";

b) sunt considerate contracte sau raporturi de muncă pe durată nedeterminată.

Curtea de Justiție a arătat că „trebuie reamintit că prevederea din art. 5 parag. 2 lasă, în principiu, statelor membre sarcina de a determina condițiile în care contractele sau raporturile de muncă pe durată determinată sunt considerate în primul rând, «succesive» și, în al doilea rând, «contracte sau raporturi pe perioadă nedeterminată». În timp ce un astfel de apel la autoritățile naționale pentru a stabili regulile specifice aplicabile în ceea ce privește noțiunile de «succesiv» și «perioada nedeterminată» în sensul acordului-cadru poate fi explicabil prin necesitatea de a prezerva diversitatea regulilor naționale relevante,

[1] Cauzele conexate C-22/13, C-61/13 și C-63/13, C-418/13, *Raffaella Mascolo* (C-22/13), ant. cit., Concluzii.

[2] A se vedea în acest sens, cauza C-3/10, Ordonanța Curții (Camera a șasea) din 1 octombrie 2010, *Franco Affatato c. Azienda Sanitaria Provinciale di Cosenza*, ECLI:EU:C:2010:574, vers. fr., parag. 48-49 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=79892&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=628053.

trebuie totuși amintit că marja de manevră lăsată statelor membre nu este nelimitată, deoarece aceasta nu poate în nicio ipoteză să meargă până la a compromite obiectivul și efectul practic urmărit de acordul-cadru (a se vedea parag. 68 din prezenta hotărâre). În special, libertatea de acțiune nu trebuie exercitată de autoritățile naționale de o asemenea manieră încât să conducă la o situație responsabilă de a da naștere abuzului și astfel să contracareze acest obiectiv. Această interpretare este vitală în special în ceea ce privește conceptele cheie, cum ar fi conceptul de raporturi de muncă «succesive», concept decisiv pentru însuși scopul prevederilor naționale destinate să implementeze acordul-cadru. Este clar că o prevedere națională în baza căreia numai contractele pe durată determinată care sunt separate de o perioadă mai scurtă sau egală cu 20 de zile sunt considerate succesive trebuie apreciată ca fiind de natură a compromite acest obiectiv, scopul și efectul practic al acordului-cadru. Așa cum s-a observat de către Comisie și de către Avocatul General în parag. 67-69 din opiniile sale, o definiție atât de inflexibilă și restrictivă a cazului când un număr de contracte pe durată determinată sunt considerate succesive ar permite o situație nesigură de muncă pentru lucrător un timp îndelungat atâta timp cât lucrătorul, în practică, ar putea cel mai adesea să nu aibă altă opțiune decât să accepte întreruperi de 20 de zile lucrătoare în cursul unor serii de contracte cu angajatorul său. Mai mult, o regulă națională de genul celei din procedura principală ar putea avea ca efect nu numai excluderea unui număr important de contracte de la beneficiul protecției lucrătorilor urmărit de Directiva 1999/70 și de acordul-cadru, negând pronunțat obiectivul urmărit de acesta, dar și permiterea folosirii frauduloase a acestor contracte de către angajatori. În procedura principală, această regulă este de natură a genera efecte mult mai grave pentru angajați, lăsând practic fără efect măsurile naționale pe care autoritățile elene au ales să le adopte în scopul precis de a implementa clauza 5 din acordul-cadru, în principal faptul că anumite contracte pe durată determinată erau prezumate a fi încheiate pentru o perioada nedeterminată. (...) Ar fi suficient pentru angajator de a genera o perioadă de 21 de zile distanță la finalul fiecărui contract pe durată determinată, înainte de a încheia alt contract de aceeași natură, pentru a contracara automat conversia contractului pe durată determinată într-o relație de muncă mult mai stabilă, indiferent de numărul de ani în care lucrătorul în cauză a prestat aceeași muncă și de faptul că acele contracte acoperă nevoi ce nu sunt limitate ca durată, ci dimpotrivă sunt «fixe și permanente». În aceste circumstanțe, protecția împotriva utilizării greșite/frauduloase a contractelor pe durată determinată, care reprezintă scopul clauzei 5 parag. 1 a acordului-cadru, este pusă la îndoială. În lumina celor expuse, răspunsul la cea de a treia întrebare trebuie să fie în sensul că prevederea clauzei 5 parag. 1 a acordului-cadru trebuie interpretată ca opunându-se unei dispoziții naționale precum cea din litigiul principal, în baza căreia numai contractele sau relațiile de muncă care nu sunt separate de o perioada mai mare de 20 de zile sunt considerate «succesive» în sensul clauzei enunțate"[1].

Curtea de Justiție a avut o abordare mai laxă în ceea ce privește o prevedere națională ce stabilea un interval temporal de 3 luni între contracte pentru a le exclude din sfera de aplicabilitate a directivei, pe criteriul neîndeplinirii cerinței referitoare la caracterul

[1] Cauza C-212/04, *Konstantinos Adeneler*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 81-89.

„succesiv". În acest sens s-a reținut că „prevederea clauzei 5 parag. 1 a acordului-cadru trebuie interpretată ca neopunându-se, în principiu, unei dispoziții naționale precum cea care face obiectul celei de a treia întrebări prejudiciale, în baza căreia numai contractele sau relațiile de muncă care sunt separate de o perioada mai mică de 3 luni sunt considerate ca având caracter succesiv în sensul clauzei enunțate"[1]. În acest sens, s-a apreciat că durata temporală stabilită nu poate fi privită ca atare ca fiind la fel de inflexibilă și restrictivă, un interval de 3 luni putând fi considerat, în general, un interval suficient pentru a întrerupe o relație de muncă existentă și a justifica ca un eventual contract semnat ulterior să nu fie considerat succesiv[2].

E. Informarea lucrătorilor

Clauza 6 din acordul-cadru reglementează dreptul la informare și șanse de încadrare în muncă a lucrătorilor pe durată determinată.

Potrivit clauzei 6 parag. 1 din acord, în sarcina angajatorilor este instituită obligația de a informa lucrătorii cu contract pe durată determinată cu privire la posturile vacante din întreprindere sau unitate, pentru a le garanta că au aceleași șanse de a obține un post pe durată nedeterminată ca și ceilalți lucrători. Aceste informații pot fi furnizate printr-un anunț general plasat într-un loc adecvat din întreprindere sau unitate. Potrivit parag. 2, angajatorii trebuie să faciliteze accesul lucrătorilor pe durată determinată la șanse de formare adecvate, pentru a le îmbunătăți competențele profesionale, dezvoltarea carierei și mobilitatea profesională.

Clauza 7 din acordul-cadru reglementează dreptul la informare și consultare, din perspectiva raporturilor colective de muncă, a lucrătorilor pe durată determinată. Potrivit parag. 1 lucrătorii pe durată determinată trebuie luați în considerare în calcularea pragurilor deasupra cărora se pot constitui în întreprindere organisme reprezentative ale lucrătorilor, prevăzute în legislația internă și comunitară, după cum prevăd dispozițiile dreptului intern. Paragraful 2 stabilește autonomia statelor membre în ceea ce privește modalitățile de aplicare a clauzei 7.1, după consultarea partenerilor sociali, și de partenerii sociali, în conformitate cu legislațiile, convențiile colective și practicile naționale, având în vedere clauza 4.1. Potrivit clauzei 7 parag. 3, pe cât posibil, angajatorii trebuie să ia în considerare transmiterea de informații adecvate privind munca pe durată determinată în întreprindere organismelor reprezentative existente ale lucrătorilor.

F. Măsuri de punere în aplicare a acordului-cadru

Potrivit clauzei 8 din acordul-cadru statele membre și partenerii sociali pot menține sau introduce dispoziții mai favorabile decât cele prevăzute în prezentul acord (parag. 1),

---

[1] Cauza C-364/07, Ordonanța Curții (Camera a treia) din 12 iunie 2008, *Spyridon Vassilakis c. Dimos Kerkyraion*, ECLI:EU:C:2008:346, vers. fr., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=68151&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=434094.

[2] *Idem*, parag. 115.

iar aplicarea acordului nu poate constitui un motiv real pentru reducerea nivelului general de protecție acordată lucrătorilor în domeniile reglementate de prezentul acord (parag. 3).

Se prevede expres că prevederile acordului-cadru nu aduc atingere nici unei dispoziții comunitare speciale, în special dispozițiilor comunitare privind egalitatea de tratament sau șansele egale între femei și bărbați (parag. 2) și nici dreptului partenerilor sociali de a încheia, la un nivel adecvat, inclusiv la cel european, acorduri care să adapteze și să completeze dispozițiile prezentului acord într-un mod care să țină seama de nevoile partenerilor sociali implicați (parag. 4).

În ceea ce privește competența, clauza 8 parag. 5 stabilește că prevenirea și soluționarea litigiilor și a plângerilor provenind din aplicarea prezentului acord se realizează în conformitate cu legislația, convențiile colective și practicile naționale.

În ceea ce privește „reducerea nivelului general de protecție acordată", sintagma utilizată de clauza 8 parag. 3 și destinată a menține dispoziții naționale cu nivel mai ridicat de protecție decât cele inserate în acord, plecând de la domeniul general de aplicabilitate a acordului, Curtea a reținut că aceasta clauză nu poate fi interpretată restrictiv.

În ceea ce privește domeniul de aplicare, Curtea a reținut că „clauza 8 pct. (3) din acordul-cadru trebuie interpretată în sensul că «reducerea» prevăzută de aceasta trebuie examinată în raport cu nivelul general de protecție care era aplicabil, în statul membru respectiv, atât lucrătorilor care au încheiat contracte de muncă pe durată determinată succesive, cât și lucrătorilor care au încheiat un prim sau unic contract pe durată determinată"[1].

În ceea ce privește testul comparativ necesar, test ce rămâne în sarcina autorităților naționale, Curtea subliniat elementele esențiale ce trebuie avute în vedere:

– examinarea existenței unei „reduceri" în sensul clauzei 8 pct. (3) din acordul-cadru trebuie să se efectueze în raport cu ansamblul dispozițiilor de drept intern ale unui stat membru referitoare la protecția acordată lucrătorilor în domeniul contractelor de muncă pe durată determinată;

– clauza 8 pct. (3) din acordul-cadru nu interzice orice reducere a protecției acordate lucrătorilor pe durată determinată, ci numai pe cea care, pe de o parte, este justificată de necesitatea „punerii în aplicare" a acestui acord și, pe de altă parte, privește „nivelul general de protecție" acordată lucrătorilor pe durată determinată; o reducere a protecției garantate lucrătorilor în domeniul contractelor de muncă pe durată determinată nu este interzisă ca atare prin acordul-cadru, doar că, pentru a se afla sub incidența interdicției prevăzute de clauza 8 pct. 3 din acesta, reducerea trebuie, pe de o parte, să fie legată de „punerea în aplicare" a acordului-cadru și, pe de altă parte, să se refere la „nivelul general de protecție" acordată lucrătorilor pe durată determinată (a se vedea în acest sens Hotărârea *Mangold*, pct. 52);

– condiția referitoare la legătura cu „punerea în aplicare" a acordului-cadru, folosită fără o altă precizare în clauza 8 pct. 3 din acordul-cadru, nu poate viza numai transpunerea inițială a Directivei 1999/70 și, în special, a anexei sale care cuprinde acordul-cadru, ci trebuie să acopere orice măsură națională care urmărește să garanteze că obiectivul urmărit de aceasta poate fi atins, inclusiv măsurile care, ulterior transpunerii propriu-zise,

[1] Cauzele conexate C-378/07 și C-380/07, *Kiriaki Angelidaki și alții*, ant. cit., parag. 121.

completează sau modifică normele naționale deja adoptate (Hotărârea *Mangold*, citată anterior, pct. 51). Cu toate acestea, o astfel de reglementare nu poate fi considerată contrară clauzei menționate dacă reducerea pe care o implică nu este legată în niciun mod de punerea în aplicare a acordului-cadru. Aceasta ar fi situația dacă reducerea nu era justificată de necesitatea de a pune în aplicare acordul-cadru, ci de necesitatea de a promova un alt obiectiv distinct de această punere în aplicare (a se vedea în acest sens Hotărârea *Mangold*, citată anterior, pct. 52 și 53);

– în ceea ce privește condiția potrivit căreia reducerea nu trebuie să privească „nivelul general de protecție" acordată lucrătorilor pe durată determinată, aceasta implică faptul că numai reducerea de o amploare de natură să afecteze în mod global reglementarea națională referitoare la contractele de muncă pe durată determinată poate să intre sub incidența clauzei 8 pct. (3) din acordul-cadru; în măsura în care acești din urmă lucrători (*n.n. – lucrătorii afectați de măsurile legislative*) nu reprezintă o parte semnificativă a lucrătorilor angajați pe durată determinată în statul membru respectiv – aspect care trebuie verificat de instanța de trimitere –, reducerea protecției care vizează o astfel de categorie restrânsă de lucrători nu este, ca atare, susceptibilă să afecteze în mod global nivelul de protecție aplicabil în ordinea juridică internă lucrătorilor care au încheiat un contract de muncă pe durată determinată[1].

Raportat la criteriile enunțate, Curtea de Justiție a verificat, ca urmare a întrebărilor preliminare cu care a fost sesizată, compatibilitatea legislațiilor naționale cu prevederile clauzei 8 din acordul-cadru:

– clauza 8 pct. 3 din Acordul-cadru privind munca pe durată determinată, încheiat la 18 martie 1999, care figurează în anexa la Directiva 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat între CES, UNICE și CEEP, trebuie interpretată în sensul că nu se opune unei reglementări naționale, precum cea în cauză în acțiunea principală, care a eliminat obligația angajatorului de a menționa în contractele pe durată determinată încheiate în vederea înlocuirii unor lucrători absenți numele acestor lucrători și motivele înlocuirii acestora și care se limitează să prevadă că astfel de contracte pe durată determinată trebuie încheiate în formă scrisă și trebuie să indice motivele recurgerii la aceste contracte, în măsura în care aceste noi condiții sunt compensate prin adoptarea altor garanții sau măsuri de protecție sau nu afectează decât o categorie limitată de lucrători care au încheiat un contract de muncă pe durată determinată, aspect care trebuie verificat de instanța de trimitere[2].

În ceea ce privește autonomia procedurală consacrată de clauza 8 parag. 5, Curtea a reamintit că „prevenirea și soluționarea litigiilor și plângerilor provenind din aplicarea prezentului acord se realizează în conformitate cu legislația, convențiile colective și practicile naționale. (*Angelidaki și alții*, parag. 172, *Vassilakis și alții*, parag. 140, și *Koukou*, parag. 95). În

[1] Criteriile sunt enunțate în cauzele conexate C-378/07 și C-380/07, *Kiriaki Angelidaki și alții*, ant. cit., parag. 120, 126, 208, 131, 140, 143.

[2] Cauza C-98/09, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 24 iunie 2010, *Francesca Sorge c. Poste Italiane SpA*, ECLI:EU:C:2010:369, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=81382&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=612507.

acord cu jurisprudența stabilită, în absența unei reguli la nivelul Uniunii Europene în această privință, revine fiecărui sistem legal național din fiecare stat membru, în baza principiului autonomiei procedurale, sarcina de a desemna instanțele competente și a stabili regulile procedurale ce guvernează acțiunile de natură a proteja drepturile individuale ce derivă din aplicarea legislației Uniunii Europene (Hotărârea din 15 aprilie 2008, *Impact*, C-286/08, Rec. P. I-2483 parag. 44 și cauzele citate *Angelidaki și alții*, parag. 173 și Ordonanța *Vassilakis și alții*, parag. 140, *Koukou* parag. 96). Totuși, statele membre sunt responsabile să asigure, în fiecare caz, protecția efectivă a acestor drepturi (*Impact*, citată *supra*, parag. 45 și cauzele citate la acel parag.). (...) Trebuie reamintit că, în ceea ce privește principiul echivalenței, acesta presupune că regulile naționale în discuție se aplică fără distincție în ceea ce privește acțiunile în care se pretinde încălcarea dreptului Uniunii și cele în care se pretinde încălcarea dreptului național, având același scop și cauze similare. Totuși, principiul nu poate fi interpretat ca obligând statele membre să extindă regulile cele mai favorabile la toate acțiunile introduse în domeniul dreptului muncii. Pentru a verifica dacă principiul echivalenței este respectat, instanța națională, singura care cunoaște în mod direct regulile procedurale ale căilor de atac din domeniul dreptului intern, trebuie să verifice dacă modalitățile procedurale destinate să asigure, în dreptul intern, protecția drepturilor conferite justițiabililor de dreptul Uniunii sunt conforme acestui principiu și să examineze atât obiectul, cât și elementele esențiale ale acțiunilor pretins similare de natură internă. În acest sens, instanța menționată trebuie să aprecieze similitudinea acțiunilor vizate din perspectiva obiectului lor, a cauzei lor și a elementelor lor esențiale. Pentru a stabili dacă o dispoziție procedurală națională este mai puțin favorabilă, ea trebuie să țină seama de locul pe care dispoziția respectivă îl ocupă în ansamblul procedurii, de modul de desfășurare a procedurii respective și de particularitățile acestor norme (Hotărârea din 29 octombrie 2009, *Pontin*, C-63/08, Rec., p. I-10 467, parag. 45, și *Bulicke*, C-246/09, nepublicată, parag. 26 până la 28)"[1].

Aplicând testul concret comparativ, subsumat principiului echivalenței procedurale, Curtea de Justiție a apreciat:

– „clauza 8 parag. 3 acordul-cadru privind munca pe durată determinată trebuie interpretată în sensul că nu se opune unei reglementări naționale, precum art. 11 parag. 2 din decretul Prezidențial 164/2004, care stabilește că cererea unui lucrător de transformare în contract de muncă pe durată nedeterminată a unor contracte succesive pe durată determinată apreciate ca abuzive trebuie depusă, la autoritățile competente, într-un termen de 2 luni de la data intrării în vigoare a decretului, în timp ce limita temporală echivalentă în legislația națională beneficiază de extensii, întrucât această reglementare nu afectează nivelul general de protecție al lucrătorilor pe durată determinată"[2];

---

[1] Cauza C-272/10, Ordonanța Curții (Camera a șasea) din 18 ianuarie 2011, *Souzana Berkizi-Nikolakaki c. Anotato Simvoulio Epilogis Prosopikou (ASEP) și Aristoteleio Panepistimio Thessalonikis*, ECLI: EU: C: 2011: 19, vers. fr., tr. ns., parag. 34-36 și 40 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=80020&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=630291.

[2] *Idem*, Concluzii.

– „dreptul primar al Uniunii, Directiva 1999/70 și Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată trebuie să se interpreteze în sensul că nu se opun, în principiu, unei reglementări naționale care prevede că acțiunea exercitată de un funcționar de carieră împotriva unei decizii de respingere a candidaturii sale la un concurs întemeiată pe împrejurarea că această procedură era contrară clauzei 4 din acordul-cadru menționat trebuie să se introducă într-un termen de decădere de două luni de la data publicării anunțului de concurs. Cu toate acestea, un asemenea termen nu poate fi invocat împotriva unui funcționar de carieră, candidat la acest concurs, care a fost admis la probe și al cărui nume figura pe lista definitivă a laureaților concursului respectiv dacă acesta este de natură să facă imposibilă sau excesiv de dificilă exercitarea drepturilor conferite de acordul-cadru. În asemenea împrejurări, termenul de două luni nu ar putea curge decât de la comunicarea deciziei privind anularea admiterii sale la concursul menționat și a numirii sale în calitate de funcționar de carieră într-o grupă superioară"[1].

G. Forța juridică a prevederilor directivei. Raportul cu dreptul național

Reluând principiile jurisprudențiale consacrate, Curtea a arătat că „(...) rezultă dintr-o jurisprudență constantă că, în toate situațiile în care dispozițiile unei directive apar, din punct de vedere al conținutului lor, necondiționate și suficient de precise, particularii sunt îndreptățiți să le invoce împotriva statului, în special în calitatea sa de angajator (a se vedea în special în acest sens Hotărârea din 26 februarie 1986, *Marshall*, 152/84, Rec., p. 723, pct. 46 și 49, precum și Hotărârea din 20 martie 2003, *Kutz-Bauer*, C-187/00, Rec., p. I-2741, pct. 69 și 71). Astfel cum a arătat avocatul general la pct. 87 din concluzii, aplicarea acestei jurisprudențe este permisă în privința acordurilor care, precum acordul-cadru, s-au născut dintr-un dialog desfășurat în temeiul art. 139 alin. (1) TCE între parteneri sociali la nivel comunitar și care, conform alin. (2) al aceluiași articol, au fost puse în aplicare printr-o directivă a Consiliului Uniunii Europene, din care, în consecință, fac parte integrantă"[2].

În ceea ce privește sfera de aplicare a efectului direct vertical, în cauza C-180/04, *Andrea Vasallo*, intimata – unitate spitalicească – a invocat excepția de inadmisibilitate a cererii de întrebare preliminară, invocând că Directiva 1999/70 nu este direct aplicabilă în procedura principală, întrucât directiva nu poate avea efect direct orizontal în condițiile în care spitalul nu este condus nici de către statul italian, nici de către un minister. S-a susținut că spitalul este „un stabiliment autonom cu proprii directori cărora li se solicită, în cadrul proiectului de management, să aplice prevederile legislației naționale pe care nu o pot contesta și de la care nu pot deroga". Curtea de Justiție a respins aceasta teză defensivă arătând că „s-a statuat în mod constant că o directivă poate constitui temei de acțiune nu numai împotriva autorităților statului, dar și împotriva organismelor și entităților care sunt sub autoritatea sau controlul statului sau au puteri speciale dincolo de cele ce rezultă în mod firesc din regulile aplicabile relațiilor dintre particulari, cum ar fi autoritățile

[1] Cauza C-177/10, *Francisco Javier Rosado Santana*, ant. cit., Concluzii.

[2] Cauza C-268/06, *Impact*, ant. cit., parag. 57-58.

locale sau regionale cărora, indiferent de forma lor legală, li s-au acordat puteri de către autoritățile publice și sub a lor supraveghere, pentru a asigura un serviciu public (cauza 103/88, *Fratelli Costanzo* [1989], ECR 1839, parag. 31, cauza C-188/89, *Foster și alții* [1990], ECR I-3313, parag. 19 și cauza C-157/02, *Rieser Internationale Transporte* [2004], ECR I-1477, parag. 24)"[1]. În același sens, s-a subliniat „printre entitățile față de care se pot invoca dispozițiile unei directive de natură a avea efecte directe figurează o entitate care, indiferent de forma sa juridică, a fost însărcinată în temeiul unui act al autorității publice să îndeplinească, sub controlul acesteia din urmă, un serviciu de interes public și care dispune în acest scop de puteri exorbitante în raport cu normele aplicabile în relațiile dintre particulari (a se vedea Hotărârea din 12 septembrie 2013, *Kuso*, C-614/11, pct. 32 și jurisprudența citată)"[2].

Plecând de la condițiile jurisprudențiale consacrate necesare recunoașterii efectului direct, Curtea de Justiție a recunoscut acest efect prevederii clauzei 4 pct. 1 din acordul-cadru[3], dar nu și dispozițiilor înscrise în clauza 5 din acord și nici dispozițiilor clauzei 8 parag. 3.

Astfel, s-a argumentat că „clauza 5 pct. 1 din acordul-cadru nu cuprinde nicio obligație necondiționată și suficient de precisă care, în lipsa unor măsuri de transpunere adoptate în termenele prevăzute, să poată fi invocată de către un particular în fața unei instanțe naționale. În Hotărârea *Francovich și alții*[4], citată anterior, în pofida libertății de alegere acordate statelor membre de directiva vizată pentru a atinge rezultatul prevăzut de această directivă, Curtea a putut identifica în aceste dispoziții care definesc în mod necondiționat și suficient de precis un conținut de protecție minimă în favoarea particularilor, în speță, o garanție minimă privind plata creanțelor salariale în cazul insolvabilității angajatorului (a se vedea, pentru alte situații de identificare a unei astfel de protecții minime și Hotărârea din 3 octombrie 2000, *Simap*, C-303/98, Rec., p. I-7963, pct. 68 și 69, precum și Hotărârea *Pfeiffer și alții,* citată anterior, pct. 105). Or, în speță, nu ar putea fi reținută sugestia Comisiei potrivit căreia și clauza 5 pct. 1 din acordul-cadru ar stabili o astfel de protecție materială minimă, în măsura în care, în lipsa oricărei alte măsuri destinate pentru a lupta

---

[1] Cauza C-180/04, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 7 septembrie 2006, *Andrea Vasallo c. Azienda Ospedaliera Ospedale San Martino di Genova e Cliniche Universitarie Convenzionate*, ECLI:EU:C:2006:518, a se vedea vers. engl., tr. ns., parag. 24 și 26 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=63675&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=215774.

[2] Cauza C-361/12, *Carmela Carratù,* ant. cit., parag. 29.

[3] Cauza C-268/06, *Impact*, ant. cit., a se vedea parag. 59-68.

Curtea a reținut că „această dispoziție interzice în mod general și în termeni neechivoci orice diferență de tratament nejustificată în mod obiectiv în ceea ce privește condițiile de încadrare în muncă, în raport cu lucrătorii cu contract pe durată determinată. Astfel cum a susținut Impact, conținutul acestei dispoziții apare astfel suficient de precis pentru ca aceasta să poată fi invocată de către un justițiabil și să poată fi aplicată de către instanță (a se vedea, prin analogie, Hotărârea *Marshall*, citată anterior, pct. 52)" – parag. 60.

[4] Cauzele conexate C-6/90 și C-9/90, Hotărârea Curții din 19 noiembrie 1991, *Andrea Francovich c. Republicii Italiane și Danila Bonifaci și alții c. Republice Italiene*, ECLI:EU:C:1991:428, hotărâre de referință a Curții de Justiție, care a consacrat răspunderea statului pentru repararea prejudiciului rezultat din netranspunerea în termenul prevăzut, în dreptul național, a prevederilor unei directive – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=97140&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=604187.

împotriva abuzurilor sau cel puțin în lipsa unei măsuri suficient de eficace, obiective și transparente în acest scop, ar impune existența unor motive obiective care să justifice reînnoirea contractelor sau a raporturilor de muncă pe durată determinată succesive. (...) Rezultă că, din punctul de vedere al conținutului său, această dispoziție nu apare necondiționată și suficient de precisă pentru a putea fi invocată de către un particular în fața unei instanțe naționale"[1].

„În ceea ce privește clauza 8 pct. (3) din acordul-cadru, trebuie amintit că (...) respectiva clauză nu interzice orice reducere a protecției acordate lucrătorilor pe durată determinată, ci numai pe cea care, pe de o parte, este justificată de necesitatea «punerii în aplicare» a acestui acord și, pe de altă parte, privește «nivelul general de protecție» acordată lucrătorilor pe durată determinată. Rezultă că, în primul rând, clauza 8 pct. (3) din acordul-cadru privește numai «punerea în aplicare» a acestui acord de către statele membre și/sau de către partenerii sociali, cărora le revine obligația de a-l transpune în ordinea juridică internă, interzicându-le acestora din urmă (...) să justifice, în cadrul acestei transpuneri, o reducere a nivelului general de protecție acordată lucrătorilor prin necesitatea punerii în aplicare a acordului-cadru menționat. În al doilea rând, clauza 8 pct. (3) din acordul-cadru, limitându-se la a interzice, potrivit propriei formulări, «reducerea nivelului general de protecție acordată lucrătorilor în domeniile reglementate (*n.n. – de acest acord*)», implică, astfel cum reiese din cuprinsul pct. 140 din prezenta hotărâre, că numai o reducere de o anumită amploare, de natură să afecteze în mod global reglementarea națională referitoare la contractele de muncă pe durată determinată, poate să facă parte din domeniul său de aplicare. Or, persoanele private nu ar putea deduce dintr-o astfel de interdicție niciun drept al cărui conținut ar fi suficient de clar, de precis și de necondiționat. Rezultă că clauza 8 pct. (3) din acordul-cadru nu îndeplinește condițiile cerute pentru a produce un efect direct"[2].

Deși interpretarea prevederilor acordului-cadru ar putea apărea ca fiind de natură restrictivă, trebuie subliniat că, dimpotrivă, practica judiciară a Curții a fost în sensul afirmării constante a necesității recunoașterii deplinei eficacități a prevederilor acordului în favoarea particularilor. Dincolo de cauza *Mangold*, deja analizată[3], în care instanța europeană a dat prevalență principiului interpretării conforme pentru a limita consecințele ce decurg din aplicarea strictă a tezei referitoare la limitele efectului direct vertical al directivei, aceasta a reiterat invariabil necesitatea asigurării deplinei eficacități a dreptului comunitar. În acest sens s-a reținut „când instanțele naționale aplică legislația internă, ele sunt ținute să o interpreteze, în măsura în care este posibil, în lumina sensului și scopului directivei aplicabile pentru a atinge rezultatul cerut de directivă și, în mod corelativ, pentru a se conforma prevederilor parag. 3 al art. 249 din Tratatul CE (a se vedea cauzele conexe C-397/01 până la C-403/01, *Pfeiffer și alții* [2004], ECR I-8835, parag. 113 și cauzele citate). Obligația de a interpreta prevederile legislative interne în conformitate cu dreptul comunitar privește toate dispozițiile legii naționale, indiferent dacă sunt adoptate înainte sau după

[1] Cauza C-268/06, *Impact*, ant. cit., parag. 73-75, 79.

[2] Cauzele conexate C-378/07 și C-380/07, *Kiriaki Angelidaki și alții*, ant. cit., parag. 209-211.

[3] A se vedea *supra*, Domeniul de aplicare.

directiva în discuție (a se vedea cauza C-106/89, *Marleasing* [1990], ECR I-4135, parag. 8 și *Pfeiffer și alții*, parag. 115). Cerința ca legislația națională să fie interpretată în conformitate cu dreptul comunitar este inerentă în cadrul sistemului tratatului, atâta vreme cât permite instanțelor naționale, pentru cauzele ce țin de jurisdicția lor, să asigure deplina eficacitate a dreptului comunitar când sunt chemate să soluționeze litigiile deduse judecății (a se vedea, *inter alia, Pfeiffer și alții*, parag. 114). Este adevărat că obligația pentru instanțele naționale de a se referi la conținutul directivei când interpretează și aplică dispoziții relevante ale dreptului național este limitată de principiile generale ale dreptului, în mod special cele referitoare la securitatea (previzibilitatea) legislativă și neretroactivitate și că această obligație nu poate servi ca temei pentru a interpreta norma internă contra legii (a se vedea, prin analogie, cauza C-105/03, *Pupino* [2005], ECR I-5285, parag. 44 și 47). Totuși, principiul potrivit căruia legea națională trebuie interpretată în conformitate cu dreptul comunitar, impune instanțelor naționale să realizeze tot ceea ce ține de jurisdicția lor, luând în considerare întreg ansamblu legislativ intern în cauză și aplicând metodele interpretative recunoscute pe plan intern, în sensul asigurării efectului deplin al directivei și pentru a obține rezultatul în concordanță cu finalitatea stabilită de aceasta (a se vedea *Pfeiffer și alții*, parag. 115, 116, 118 and 119)"[1].

O abordare distinctă și chiar radicală a avut Curtea, reținând că „răspunsul Curții la a patra întrebare adresată în cauza în care s-a pronunțat Hotărârea *Impact* se întemeia pe ipoteza potrivit căreia instanța de trimitere era competentă doar pentru a se pronunța asupra cererilor din acțiunea principală, în măsura în care acestea se întemeiau pe o încălcare a legii naționale prin care se transpunea Directiva 1999/70 (Hotărârea *Impact*, citată anterior, pct. 96). Numai pentru această ipoteză și în măsura în care legea națională de transpunere ar fi exclus atribuirea unui efect retroactiv dispozițiilor acesteia Curtea a indicat, astfel cum rezultă din cuprinsul pct. 93 din prezenta hotărâre, că dreptul Uniunii, în special cerința privind interpretarea conformă, nu ar putea fi interpretat, dacă nu se dorește ca instanța de trimitere să fie constrânsă să interpreteze dreptul național *contra legem*, în sensul că impune instanței de trimitere să confere legii naționale de transpunere în discuție un efect retroactiv la data expirării termenului de transpunere a directivei menționate. Cu toate acestea, spre deosebire de cauza în care s-a pronunțat Hotărârea *Impact*, citată anterior, din informațiile furnizate de instanța de trimitere reiese că, în cauza principală, nu se pune nicio problemă cu privire la competența acestei instanțe de a soluționa pretențiile reclamantei din acțiunea principală referitoare la acordarea sporului de vechime trienal în măsura în care cererea acesteia din urmă este întemeiată în mod direct pe dispozițiile Directivei 1999/70. Întrucât clauza 4 alin. (1) din acordul-cadru are efect direct, reclamanta din acțiunea principală poate să își valorifice în mod legal cererea de acordare a sporului de vechime la care are dreptul împotriva Consellería, în calitatea acesteia de angajator, în mod retroactiv, întemeindu-se direct pe dispozițiile acestei clauze. În speță, reclamanta din acțiunea principală a fost privată în mod discriminatoriu, în perioada cuprinsă între data expirării termenului acordat statelor membre pentru transpunerea Directivei 1999/70 și data adoptării art. 25 alin. (2) din LEBEP, de un spor de vechime care

[1] Cauza C-212/04, *Konstantinos Adeneler*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 108-111.

se încadrează în condițiile de încadrare în muncă în sensul clauzei 4 alin. (1) din acordul-cadru. În aceste împrejurări, ea se întemeiază pe o dispoziție ce are efect direct pentru a acoperi o lacună pe care transpunerea incorectă a Directivei 1999/70 a lăsat-o să subziste în dreptul național spaniol. În aceste împrejurări, trebuie să se răspundă la a treia întrebare formulată în cauza C-456/09 că, în pofida existenței, în reglementarea națională prin care se transpune Directiva 1999/70, a unei dispoziții prin care se recunoaște dreptul funcționarilor temporari la acordarea unui spor aferent unor perioade de 3 ani de vechime, însă prin care se exclude aplicarea retroactivă a acestui drept, autoritățile competente ale statului membru în cauză au obligația, în temeiul dreptului Uniunii și întrucât este vorba despre o dispoziție a acordului-cadru ce are efect direct, să confere acestui drept la *acordarea sporului efect retroactiv* cu începere de la data expirării termenului acordat statelor membre pentru transpunerea acestei directive"[1].

Curtea de Justiție a reiterat principiul potrivit căruia statele membre sunt direct răspunzătoare în cazul netranspunerii corecte, în sens larg, a prevederilor unei directive. Astfel s-a arătat că „în plus, dacă rezultatul cerut de directivă nu poate fi atins prin metoda interpretativă, trebuie avut în vedere că în conformitate cu cauzele conexate C-6/90 și C-9/90, *Francovich și alții* [1991], ECR I-5357, la parag. 39, dreptul comunitar impune statelor membre repararea prejudiciului cauzat particularilor prin greșita transpunere a directivei, dacă trei condiții sunt îndeplinite. În primul rând, scopul directivei în cauză trebuie să fie de natura a garanta drepturi particularilor. În al doilea rând, trebuie să fie posibil a identifica conținutul acestor drepturi pe baza prevederilor directivei. În final, trebuie să existe o legătură de cauzalitate între încălcarea de către statul membru al obligației sale și prejudiciul suferit (a se vedea pentru acest efect, *Faccini Dori* [1994] ECR I-3325, parag. 27)"[2].

VI.2. Concluzii

Codul muncii, prin dispozițiile Titlului II, Capitolului VI – Contractul individual de muncă pe durată determinată – reprezintă legea generală de transpunere a Directivei 1999/70/CE.

Sub acest aspect, trebuie reamintit că potrivit clauzei 8 din acordul-cadru, statele membre și partenerii sociali pot menține sau introduce dispoziții mai favorabile decât cele prevăzute în acord, iar aplicarea acordului nu poate constitui un motiv real pentru reducerea nivelului general de protecție acordată lucrătorilor în domeniile reglementate de acesta. Jurisprudența Curții a stabilit, așa cum s-a arătat, că această regulă este aplicabilă nu numai în legătură cu transpunerea inițială a Directivei 1999/70 și, în special, a anexei sale care cuprinde acordul-cadru, ci trebuie să acopere orice măsură națională care urmărește să garanteze că obiectivul urmărit de aceasta poate fi atins, inclusiv măsurile care, ulterior transpunerii propriu-zise, completează sau modifică normele naționale deja adoptate (Hotărârea *Mangold*, pct. 51). În consecință, inclusiv legislația secundară adoptată în materia contractelor pe durată determinată este necesar a respecta principiile și finalitatea directivei.

[1] Cauzele conexate C-444/09 și C-456/09, *Rosa María Gavieiro și alții*, ant. cit., parag. 95-99.

[2] *Idem*, parag. 112.

Codul muncii prevede, cu titlu general, opt ipoteze în care este permisă încheierea unui contract pe durată determinată. Astfel, potrivit art. 83 C. muncii, contractul individual de muncă poate fi încheiat pentru o durată determinată numai în următoarele cazuri:

a) înlocuirea unui salariat în cazul suspendării contractului său de muncă, cu excepția situației în care acel salariat participă la grevă;

b) creșterea și/sau modificarea temporară a structurii activității angajatorului;

c) desfășurarea unor activități cu caracter sezonier;

d) în situația în care este încheiat în temeiul unor dispoziții legale emise cu scopul de a favoriza temporar anumite categorii de persoane fără loc de muncă;

e) angajarea unei persoane care, în termen de 5 ani de la data angajării, îndeplinește condițiile de pensionare pentru limită de vârstă;

f) ocuparea unei funcții eligibile în cadrul organizațiilor sindicale, patronale sau al organizațiilor neguvernamentale, pe perioada mandatului;

g) angajarea pensionarilor care, în condițiile legii, pot cumula pensia cu salariul;

h) în alte cazuri prevăzute expres de legi speciale ori pentru desfășurarea unor lucrări, proiecte sau programe.

Din perspectiva obiectului de studiu, al efectelor Directivei 1999/70/CE în dreptul național, rămâne indiferent juridic temeiul intern ce permite încheierea unui prim contract pe durată determinată, fiind necesară însă respectarea, în raport de acest prim contract, a principiului nediscriminării (clauza 4 din acordul-cadru) – consacrat legislativ pe plan intern prin dispozițiile art. 87 C. muncii și principiul neagravării situației lucrătorilor pe durată determinată prin actele naționale de transpunere (clauza 8 din acordul-cadru), inclusiv drepturile privitoare la informare, în sens larg (clauza 6 și 7 din acord).

Sub acest aspect, trebuie subliniată distincția operată în interpretarea autonomă dată de Curtea de Justiție, potrivit căreia doar clauza 5 din acordul-cadru are ca obiect de reglementare contractele pe durată determinată succesive, celelalte prevederi ale acordului-cadru aplicându-se și în ipoteza unui prim contract pe durată determinată.

Desigur că, din perspectiva dreptului național, încheierea unui prim contract de muncă pe durată determinată trebuie subsumată uneia din ipotezele prevăzute de art. 83 C. muncii, dar aceasta este o situație pur internă, fără relevanță în ceea ce privește aplicabilitatea Directivei 1999/70/CE.

Însă din perspectiva clauzei 2, 3 și 4 din acordul-cadru, în planul conformității dreptului intern cu prevederile directivei, un aspect problematic îl poate constitui excluderea legislativă a anumitor raporturi juridice din sfera relațiilor de muncă și, pe cale de consecință, excluderea anumitor persoane ce prestează activități lucrative de la protecția oferită de Directiva 1999/70/CE, în special de la aplicarea principiului nediscriminării.

Exempli gratia, Legea nr. 52/2011 privind exercitarea unor activități cu caracter ocazional desfășurate de zilieri, stabilește expres prin prevederile art. 2 că „prin derogare de la prevederile Legii nr. 53/2003 – Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, prezenta lege reglementează modul în care zilierii pot desfășura activități necalificate cu caracter ocazional, sub forma raporturilor de muncă". Potrivit art. 9 alin. (1) din lege, pentru activitatea executată, zilierul are dreptul la o remunerație al cărei cuantum se stabilește prin negociere directă între părți, în condițiile prevăzute la alin. (2) – *fără a*

putea fi mai mic decât valoarea/oră a salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, iar potrivit art. 8 alin. (1) din același act normativ stabilește că „activitatea desfășurată în condițiile prezentei legi nu conferă zilierului calitatea de asigurat în sistemele de asigurări publice. Acesta se poate asigura, opțional, la sistemul public de pensii, sistemul asigurărilor sociale pentru șomaj și la sistemul de asigurări pentru accidente de muncă și boli profesionale".

Or, așa cum s-a expus, „o calificare formală, de către legiuitorul național, a relației dintre o persoană care desfășoară o muncă (...) nu poate exclude totuși recunoașterea calității de lucrător pentru acea persoană, în conformitate cu legislația națională, în cazul în care calificarea formală este doar teoretică, deghizându-se astfel un raport real de muncă, în sensul legii. Într-adevăr, statele membre nu pot aplica o reglementare de natură a putea pune în pericol obiectivele urmărite de o directivă și, prin urmare, să o lipsească de eficacitatea sa (Hotărârea din 1 martie 2012, *O'Brien*, C-393/10, nepublicată încă, parag. 35)"[1]. În același sens, Curtea a statuat că „clauza 4 din Acordul-cadru privind munca pe durată determinată, cuprins în anexa la Directiva 1999/70, trebuie interpretată în sensul că se opune unei dispoziții naționale (...) care exclude din domeniul de aplicare (...) lucrătorii care au un contract de muncă pe durată determinată de maximum șase luni *sau care lucrează numai ocazional*"[2].

În ceea ce privește protecția instituită de clauza 5 din acordul-cadru se remarcă că legiuitorul național a optat pentru reglementarea în dreptul intern, *în mod cumulativ*, a măsurilor prevăzute *alternativ* la nivelul Uniunii Europene pentru prevenirea și sancționarea abuzului utilizării contractelor pe durată determinată.

În acest sens, dispozițiile art. 83 alin. (5) C. muncii definesc noțiunea de „contracte pe durată determinată succesive" – clauza 5 parag. 2 din acordul-cadru (respectându-se jurisprudența Curții în ceea ce privește intervalul temporal necesar pentru a se exclude succesivitatea legală)[3], dispozițiile art. 84 alin. (1) C. muncii prevăd durata maximă totală a contractelor pe durată determinată succesive – clauza 5 parag. 1 lit. b) din acord [dar permițând derogări în ipoteza înlocuirii unui salariat al cărui contract individual de muncă este suspendat – art. 84 alin. (2)], iar art. 82 alin. (4) prevede și numărul total de reînnoiri ale unor asemenea contracte sau raporturi de muncă pe durată determinată.

În ceea ce privește motivele obiective care să justifice reînnoirea unor asemenea contracte sau raporturi de muncă – clauza 5 parag. 1 lit. a) din acord – legiuitorul național le subsumează ipotezelor speciale în care este permisă însăși încheierea contractelor pe durată determinată, în condițiile în care reînnoirea unor astfel de contracte nu este posibilă decât în aceleași circumstanțe. În acest sens, art. 82 alin. (3) C. muncii prevede „contractul individual de muncă pe durată determinată poate fi prelungit, în condițiile prevăzute la art. 83 și după expirarea termenului inițial, cu acordul scris al părților, pentru perioada realizării unui proiect, program sau unei lucrări".

---

[1] Cauza C-157/11, *Giuseppe Sibilio*, ant. cit., parag. 49-51.

[2] Cauza C-486/08, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols c. Land Tirol*, ant. cit., Concluzii.

[3] A se vedea în acest sens, cauza C-212/04, *Konstantinos Adeneler*, ant. cit., parag. 81-89, vers. engl., tr. ns. și cauza C-364/07, Ordonanța Curții, (Camera a treia) din 12 iunie 2008, *Spyridon Vassilakis și alții c. Dimos Kerkyraion*, ECLI:EU:C:2008:346, vers. fr., tr. ns., Concluzii.

Or, așa cum s-a stabilit în jurisprudența Curții „măsurile astfel enumerate, în număr de trei, se referă la motive obiective care să justifice reînnoirea unor asemenea contracte sau raporturi de muncă, la durata totală maximă a acestor contracte sau raporturi de muncă pe durată determinată succesive și la numărul de reînnoiri ale acestora. Prevăzând adoptarea efectivă și obligatorie *a cel puțin unei măsuri* dintre cele pe care aceasta le enumeră și care vizează prevenirea utilizării abuzive a contractelor pe durată determinată succesive atunci când dreptul național nu cuprinde deja măsuri echivalente (a se vedea Hotărârea *Adeneler și alții*, citată anterior, pct. 65 și 101, Hotărârea din 7 septembrie 2006, *Marrosu și Sardino*, C-53/04, Rec., p. I-7213, pct. 44, precum și Hotărârea *Vassallo*, C-180/04, Rec., p. I-7251, pct. 35), clauza 5 pct. 1 din acordul-cadru atribuie statelor membre un obiectiv general care constă în prevenirea unor astfel de abuzuri, acordându-le în același timp libertatea *de a alege mijloacele* pentru îndeplinirea acestor obiective"[1].

În consecință, în condițiile în care legislația internă prevede atât măsura instituită de clauza 5 parag. 1 lit. b)[2], cât și măsura instituită de clauza 5 parag. 1 lit. c)[3] din acordul-cadru, în acord cu jurisprudența Curții, nu este nici necesară, nici relevantă respectarea cumulativă a prevederilor clauzei 5 parag. 1 lit. a)[4] din acordul-cadru.

În acest sens, în ceea ce privește cauza C-614/15, *Rodica Popescu c. Direcției Sanitar-Veterinare și pentru Siguranța Alimentelor Gorj*[5], neconformitatea legislației naționale cu prevederile directivei a avut drept cauză însăși derogarea de la prevederile generale ale Codului muncii. Astfel, conform art. 19 alin. (4) din O.G. nr. 42/2004, contractele de muncă prevăzute la alin. (3), încheiate pe perioada maximă prevăzută de legislația din domeniul muncii, pot fi prelungite ulterior, cu acordul părților, atât timp cât există condițiile care au stat la baza încheierii acestora, în măsura asigurării resurselor financiare prevăzute în acest sens, până la încheierea unor noi contracte de muncă, în urma organizării concursurilor.

Or, lipsa stipulării duratei totale a contractului pe durată determinată cumulat cu lipsa stipulării numărului total de reînnoiri permise au condus, în mod justificat, la analiza Curții în sfera de incidență a prevederilor clauzei 5 parag. 1 lit. a) din acord, statul eșuând în a dovedi existența unor „motive obiective" pentru reînnoirea contractelor, obiect al litigiului.

---

[1] Cauza C-268/06, *Impact*, ant. cit., parag. 69-72.

[2] Clauza 5 parag. 1 lit. b) din acord: durata maximă totală a contractelor sau raporturilor de muncă pe durată determinată succesive. Art. 84 alin. (1) C. muncii: contractul individual de muncă pe durată determinată nu poate fi încheiat pe o perioadă mai mare de 36 de luni.

[3] Clauza 5 parag. 1 lit. c) din acord: reînnoiri ale unor asemenea contracte sau raporturi de muncă; art. 82 alin. (4) și (5) C. muncii: între aceleași părți se pot încheia succesiv cel mult 3 contracte individuale de muncă pe durată determinată; contractele individuale de muncă pe durată determinată încheiate în termen de 3 luni de la încetarea unui contract de muncă pe durată determinată sunt considerate contracte succesive și nu pot avea o durată mai mare de 12 luni fiecare.

[4] Clauza 5 parag. 1 lit. a) din acord: motive obiective care să justifice reînnoirea unor asemenea contracte sau raporturi de muncă. Art. 82 alin. (1) C. muncii: prin derogare de la regula prevăzută la art. 12 alin. (1), angajatorii au posibilitatea de a angaja, în cazurile și în condițiile prezentului cod, personal salariat cu contract individual de muncă pe durată determinată; art. 83 alin. (1) C. muncii: contractul individual de muncă poate fi încheiat pentru o durată determinată numai în următoarele cazuri (...).

[5] Clauza C-614/15, *Rodica Popescu c. Direcției Sanitar-Veterinare și pentru Siguranța Alimentelor Gorj*, ECLI:EU:C:2016:726.

Din această perspectivă, legislația secundară, inclusiv în domeniul educației naționale[1] trebuie revizuită, în vederea conformării acesteia la prevederile directivei.

Este real că până la acest moment Curtea de Justiție a Uniunii Europene nu a fost sesizată în vederea analizării compatibilității prevederilor dreptului intern cu finalitatea directivei, din perspectiva măsurilor instituite pe plan intern, cu privire la durata totală maximă admisă a contractelor pe durată determinată, nici în ceea ce privește limita de reînnoiri permisă. În condițiile în care legiuitorul național a optat pentru un termen maximal de 60 luni [art. 84 alin. (1) coroborat cu art. 82 alin. (5) C. muncii], analiza conformității acestui termen va fi subsumată, așa cum s-a expus, sferei fundamentale a scopului reglementării prin Directiva 1999/70/CE, respectiv asigurarea stabilității locului de muncă pentru lucrător.

Doar în condițiile în care măsurile alternative referitoare la durata totală a contractelor pe durată determinată, respectiv numărul de reînnoiri permise conform legislației naționale s-ar dovedi insuficiente pentru asigurarea finalității dispozițiilor clauzei 5 parag. 1 din acordul-cadru, ar fi necesară dovedirea unor motive obiective care să justifice prelungirea contractelor pe durată determinată, potrivit dreptului intern.

Or, în raport de jurisprudența expusă a Curții de Justiție a Uniunii Europene trebuie subliniate următoarele aspecte:

– nevoia temporară de personal de înlocuire prevăzută de o reglementare (...) poate, în principiu, să constituie un motiv obiectiv în sensul clauzei menționate, însă cu ocazia aprecierii aspectului dacă reînnoirea contractelor sau a raporturilor de muncă pe durată determinată este justificată printr-un astfel de motiv obiectiv, autoritățile statelor membre, în temeiul competențelor lor trebuie să ia în considerare toate împrejurările cauzei, inclusiv numărul și durata cumulată a contractelor sau a raporturilor de muncă pe durată determinată încheiate în trecut cu același angajator[2] [art. 83 lit. a) C. muncii];

– creșterea și/sau modificarea temporară a structurii activității angajatorului poate fi apreciată ca motiv obiectiv doar în condițiile în care se dovedește existența anumitor nevoi provizorii, reale[3] [art. 83 lit. b) C. muncii];

– desfășurarea unor activități cu caracter sezonier nu poate constitui *per se* un motiv obiectiv de reînnoire a contractului de muncă pe durată determinată, în sensul clauzei 5 parag. 1 lit. a) din acordul-cadru [art. 83 lit. c) C. muncii][4];

---

[1] De exemplu, art. 253 din Legea nr. 1/2011, Legea Educației Naționale.

[2] Cauza C-586/10, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 26 ianuarie 2012, *Bianca Kücük c. Land Nordrhein-Westfalen*, ECLI:EU:C:2012:39, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=118543&pageIndex=0&doclang=RO&ode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=62626.

[3] A se vedea argumentația din cauzele conexate C-378/07 și C-380/07, *Kiriaki Angelidaki*, ant. cit.

[4] A se vedea în acest sens cauza C-238/14, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 26 februarie 2015, *Comisia Europeana c. Marelui Ducat al Luxemburgului*, ECLI:EU:C:2015:128 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=162535&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1188355.

Prin aceasta s-a concluzionat că „prin menținerea unor derogări de la măsurile prin care se urmărește prevenirea unei utilizări abuzive a contractelor de muncă pe durată determinată succesive încheiate cu lucrătorii temporari din domeniul spectacolului, Marele Ducat al Luxemburgului nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul clauzei 5 din Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat

– situația în care contractul pe durată determinată este prelungit în temeiul unor dispoziții legale emise cu scopul de a favoriza temporar anumite categorii de persoane fără loc de muncă nu poate constitui prin sine un motiv obiectiv de reînnoire a contractului pe durată determinată[1] [art. 83 lit. d) C. muncii];

– situația prelungirii contractelor pe durată determinată în ipoteza angajării unei persoane care, în termen de 5 ani de la data angajării, îndeplinește condițiile de pensionare pentru limită de vârstă; s-a susținut, cu temei, că „textul respectiv nu este conform cu dispozițiile Directivei 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 privind crearea unui cadru general în favoarea unui tratament egal privind ocuparea forței de muncă și condițiile de muncă de vreme ce «nu rezultă modul obiectiv care să permită persoanelor care împlinesc în termen de cinci ani de la angajare condițiile de pensionare pentru limită de vârstă încheierea unor contracte individuale de muncă pe durată determinată». Ca urmare, el are caracter discriminator pentru că folosește criteriul vârstei la angajare". În sprijinul acestei opinii este invocată Hotărârea Curții de Justiție în cauza *Mangold* prin care s-a statuat că „principiul nediscriminării pe criteriul vârstei trebuie considerat ca un principiu general al dreptului comunitar"[2]. În cauza *Mangold*[3], una din principalele apărări a fost cea ținând de necesitatea protecției persoanelor în vârstă, susținându-se că există „un motiv obiectiv, în sensul clauzei 5 alin. (1) lit. a) din acordul-cadru, care justifică încheierea unui contract pe durată determinată, motiv ținând de dificultatea în găsirea unui loc de muncă de către acest tip de lucrători, având în vedere caracteristicile pieței forței de muncă" (parag. 24). Curtea nu a îmbrățișat acest punct de vedere. Aceasta a reținut că „în mod specific în ceea ce privește diferențele de tratament pe motive de vârstă, art. 6 alin. (1) din Directiva 2000/78 prevede că statele membre pot să prevadă că astfel de diferențe de tratament «nu constituie o discriminare, în cazul în care, în cadrul dreptului național, sunt justificate în mod obiectiv și rezonabil de un obiectiv legitim, inclusiv politica

---

la 18 martie 1999, care figurează în anexa la Directiva 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat între CES, UNICE și CEEP".

[1] În acest sens, reamintim jurisprudența Curții care a statuat că „a admite că o dispoziție națională poate, de plin drept și fără vreo altă precizare, să justifice încheierea de contracte de muncă pe durată determinată succesive ar însemna să nu se respecte finalitatea acordului-cadru, mai exact protecția lucrătorilor împotriva instabilității locului de muncă, și să golească de substanță principiul potrivit căruia contractele pe durată nedeterminată constituie forma generală a raporturilor de muncă (Hotărârea *Adeneler și alții,* citată anterior, pct. 73, precum și Ordonanța *Vassilakis și alții,* citată anterior, pct. 92)".

Cauzele conexate C-378/07 și C-380/07, *Kiriaki Angelidaki,* ant. cit., parag. 99-100. De asemenea, „deși considerații de ordin bugetar pot sta la baza unor opțiuni de politică socială ale unui stat membru și pot influența natura sau întinderea măsurilor pe care acesta dorește să le adopte, ele nu constituie totuși, în sine, un obiectiv urmărit de această politică și, prin urmare, nu pot justifica lipsa oricărei măsuri care să prevină recurgerea abuzivă la contractele de muncă pe durată determinată succesive în sensul clauzei 5 pct. 1 din acordul-cadru (a se vedea Hotărârea din 24 octombrie 2013, *Thiele Meneses*, C-220/12, EU:C:2013:683, pct. 43 și jurisprudența citată, precum și Hotărârea din 26 noiembrie 2014, *Mascolo și alții*, C-22/13, C-61/13, C-63/13 și C-418/13, EU:C:2014:2401, parag. 110) în cauza C-614/15, *Rodica Popescu*, ant. cit., parag. 63.

[2] A. Țiclea, *Tratat de dreptul muncii – Legislație, doctrină, jurisprudență*, ed. a 7-a, revizuită și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2013, p. 378, *apud* O. Ținca, *Comentarii referitoare la discriminare pe criteriul vârstei în raporturile de muncă,* în Dreptul nr. 8/2009, pp. 74-75.

[3] Cauza C-144/2004, *Werner Mangold c. Rüdiger Helm*, ant. cit., vers. engl., tr. ns.

legitimă privind forța de muncă, piața muncii și a formării profesionale, iar mijloacele de realizare a acestui obiectiv sunt corespunzătoare și necesare". În conformitate cu lit. a) al doilea parag. al art. 6 alin. (1), aceste diferențe pot include, printre altele, „stabilirea unor condiții speciale privind accesul la muncă și la formarea profesională, ocuparea forței de muncă și de ocupare (...) pentru tinerii, lucrătorii în vârstă și persoanele cu întreținere, pentru a favoriza integrarea lor profesională sau pentru a asigura protecția acestora și, în conformitate cu lit. b) și c), stabilirea condițiilor de vârstă în anumite circumstanțe speciale". După cum reiese din documentele transmise Curții de către instanța națională, scopul acestei legislații este în mod clar de a promova integrarea profesională a lucrătorilor în vârstă șomeri, în condițiile în care aceștia se confruntă cu dificultăți considerabile în găsirea unui loc de muncă.

Legitimitatea unui astfel de obiectiv de interes public nu poate fi în mod rezonabil supusă îndoielii, cum într-adevăr, Comisia însăși a admis. Un obiectiv de acest tip trebuie prin urmare, de regulă, să fie considerat ca justificând, „în mod obiectiv și rezonabil", astfel cum se prevede la primul parag. al art. 6 alin. (1) din Directiva 2000/78, o diferență de tratament pe motive de vârstă stabilite de statele membre. Rămâne totuși să se stabilească dacă, în conformitate cu modul de redactare a acestei dispoziții, mijloacele folosite pentru atingerea acestui obiectiv legitim sunt „corespunzătoare și necesare". În acest sens, statele membre dispun în mod incontestabil de o largă marjă de apreciere în ceea ce privește alegerea măsurilor susceptibile să realizeze obiectivele lor în domeniul politicii sociale și a ocupării forței de muncă. Cu toate acestea, astfel cum instanța de trimitere a subliniat, aplicarea legislației naționale precum cea în cauză în acțiunea principală conduce la o situație în care toți lucrătorii care au împlinit vârsta de 52 de ani, fără deosebire, indiferent dacă sunt sau nu au fost șomeri înainte ca respectivul contract să fi fost încheiat și indiferent de durata oricărei perioade de șomaj, să li se poată oferi, în mod legal, până la vârsta la care aceștia pot pretinde dreptul la o pensie pentru limită de vârstă, contracte pe durată determinată de muncă, care pot fi reînnoite un număr nedefinit de ori. Acest corp semnificativ de lucrători, determinat exclusiv pe baza vârstei, este astfel în pericol, în timpul unei părți substanțiale a vieții profesionale a membrilor săi, de a fi exclus de la beneficiul unui loc de muncă stabil, care, cu toate acestea, astfel cum acordul-cadru precizează în mod clar, constituie un element major în protecția lucrătorilor. În măsura în care o astfel de legislație ia vârsta lucrătorului în cauză drept unic criteriu pentru aplicarea unui contract pe durată determinată, atâta timp cât nu s-a arătat că fixarea unui prag de vârstă, ca atare, indiferent de orice alte considerente legate la structura pieței muncii în cauză sau situația personală a persoanei în cauză, este necesară în mod obiectiv pentru atingerea obiectivului urmărit, acela de integrare profesională a lucrătorilor în vârstă fără loc de muncă, trebuie să se considere că aceasta depășește ceea ce este adecvat și necesar pentru a se atinge obiectivul urmărit. Respectarea principiului proporționalității impune ca orice derogare de la un drept individual, să concilieze, în măsura în care este posibil, cerințele principiului egalității de tratament cu cele ale scopului urmărit (a se vedea în acest sens, cauza C-476/99, *Lommers* [2002], p I-2891, pct. 39). O astfel de reglementare națională nu poate, prin urmare, să fie justificată în temeiul art. 6 alin. (1) din Directiva 2000/78"[1];

[1] Cauza C-144/2004, *Werner Mangold,* ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 58-65.

– situația ocupării unei funcții eligibile în cadrul organizațiilor sindicale, patronale sau al organizațiilor neguvernamentale, pe perioada mandatului, impune o analiză nuanțată, în condițiile în care, deși se prevede o durată maximală legală a contractului pe durată determinată de 36 luni, mandatul pentru funcțiile eligibile precizate de text poate fi stabilit, prin actele statutare, pe o perioadă mai îndelungată, iar titularii acestora pot fi, de asemenea, reales în funcție; în consecință, situația particulară reglementată de art. 83 lit. f) C. muncii ar trebui reanalizată din perspectivă legislativă internă, în condițiile în care o normă legală nu poate depinde de un termen stabilit convențional, prin actele statuare; în consecință, întrucât regula este încheierea contractului pe durată nedeterminată s-ar putea apela la instituția încetării de drept a contractului de muncă pentru ipoteza revocării sau încetării mandatului obținut în exercitarea unei funcții eligibile; însă aceste aspecte țin de sfera dreptului intern, în interpretarea Directivei 1999/70/CE, Curtea statuând: „Clauza 5 din acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, anexat la Directiva 1999/70, trebuie interpretată în sensul că nu se opune, în principiu, unei legislații naționale care impune ca raportul contractual să înceteze la data prevăzută de contractul pe durată determinată și să se lichideze drepturile aferente, fără a se aduce atingere unei eventuale noi numiri, *cu condiția ca această legislație să nu fie de natură a repune în discuție obiectivul sau efectul util al acestui acord-cadru, aspect a cărui verificare revine instanței de trimitere*"[1];

– situația prelungirii contractelor pe durată determinată în ipoteza angajării pensionarilor care, în condițiile legii, pot cumula pensia cu salariul; reamintim că potrivit art. 56 alin. (1) lit. c) C. muncii, astfel cum a fost modificat prin de pct. 2 al art. I din Legea nr. 12/2015[2], contractul individual de muncă (*n.n. – pe durată nedeterminată*) încetează la data îndeplinirii cumulative a condițiilor de vârstă standard și a stagiului minim de cotizare pentru pensionare; la data comunicării deciziei de pensie în cazul pensiei de invaliditate de gradul III, pensiei anticipate parțiale, pensiei anticipate, pensiei pentru limită de vârstă cu reducerea vârstei standard de pensionare; la data comunicării deciziei medicale asupra capacității de muncă în cazul invalidității de gradul I sau II[3]. Or, potrivit art. 114 din Legea nr. 263/2010[4] în

---

[1] Cauza C-16/15, Hotărârea Curții (Camera a zecea) din 14 septembrie 2016, *María Elena Pérez López c. Servicio Madrileño de Salud (Comunidad de Madrid)*, ECLI:EU:C:2016:679, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=183300&pageIndex=0&doclang=RO&ode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1377303.

[2] M. Of. nr. 52 din 22 ianuarie 2015.

[3] Textul nu este corelat însă cu prevederile art. 118 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 263/2010 care stabilește că în sistemul public de pensii, pot cumula pensia cu venituri provenite din situații pentru care asigurarea este obligatorie, în condițiile legii, următoarele categorii de pensionari: a) pensionarii pentru limită de vârstă; b) nevăzătorii; c) pensionarii de invaliditate gradul III, precum și copiii, pensionari de urmaș, încadrați în gradul III de invaliditate; d) copiii, pensionari de urmaș, prevăzuți la art. 84 lit. a) și b); soțul supraviețuitor, beneficiar al unei pensii de urmaș, poate cumula pensia cu venituri din activități profesionale pentru care asigurarea este obligatorie, potrivit legii, dacă acestea nu depășesc 35% din câștigul salarial mediu brut prevăzut la art. 33 alin. (5).

[4] Potrivit textului, „(1) În sistemul public de pensii, plata pensiei se suspendă începând cu luna următoare celei în care a intervenit una dintre următoarele cauze: a) pensionarul și-a stabilit domiciliul pe teritoriul altui stat, cu care România a încheiat convenție de reciprocitate în domeniul asigurărilor sociale, dacă, potrivit prevederilor acesteia, pensia se plătește de către celălalt stat; b) pensionarul, beneficiar al unei pensii anticipate sau al unei pensii anticipate parțiale, se regăsește în una dintre situațiile prevăzute la

cazul încălcării prevederilor stabilite pentru cumulul pensiei cu salariul, plata pensiei se suspendă. Mai mult, potrivit art. 114 alin. (4) din Legea nr. 263/2010, cu modificări ulterioare, suspendarea plății pensiei și/sau a indemnizației pentru însoțitor se poate face și la cererea pensionarului, situație în care suspendarea plății se face începând cu luna următoare celei în care a fost înregistrată cererea. Având în vedere că sancțiunea care intervine în cazul încălcării dispozițiilor privitoare la cumul este suspendarea plății pensiei, sancțiune ce satisface inclusiv interesul financiar al statului, este greu de justificat, pe motive obiective, o opțiune a legiuitorului de a impune în mod imperativ încetarea de drept a contractelor pe durată nedeterminată și instituire unui caz special de încheiere a contractelor pe durată determinată, exclusiv pe criteriul calității de pensionar. *Exempli gratia*, pensionarul de invaliditate gradul III ar putea opta pentru continuitatea contractului de muncă pe durată nedeterminată, pe un program de lucru cu timp parțial, având acordul angajatorului, sau chiar pentru un timp normal de lucru, dar solicitând suspendarea plății pensiei[1];

– în ceea ce privește ipoteza de alte cazuri prevăzute expres de legi speciale ori pentru desfășurarea unor lucrări, proiecte sau programe [art. 83 alin. (1) lit. g)] aceasta apare extrem de generală, lipsind orice mijloc real de control al cauzei obiective de reînnoire a contractului pe durată determinată[2].

În ceea ce privește măsurile reparatorii legale în cazul încălcării prevederilor Directivei 1999/70/CE, Codul muncii deși prevede cumulativ măsurile preventive, eludează orice reglementare specială a sancțiunii ce intervine în caz de nerespectare a prevederilor legale imperative.

---

art. 6 alin. (1) pct. I, II sau IV, cu excepția consilierilor locali sau județeni; c) pensionarul de invaliditate sau pensionarul urmaș prevăzut la art. 84 lit. c) ori cel prevăzut la art. 86 alin. (1) nu se prezintă la revizuirea medicală obligatorie sau la convocarea Institutului Național de Expertiză Medicală și Recuperare a Capacității de Muncă, a centrelor regionale de expertiză medicală a capacității de muncă sau a comisiilor centrale de expertiză medico-militară ale Ministerului Apărării Naționale, Ministerului Afacerilor Interne și Serviciului Român de Informații; d) pensionarul de invaliditate nu mai urmează programele recuperatorii, întocmite de medicul expert al asigurărilor sociale, prevăzute la art. 81 alin. (1); e) pensionarul de invaliditate, încadrat în gradul I sau II, se regăsește în una dintre situațiile prevăzute la art. 6 alin. (1) pct. I, II sau IV, cu excepția consilierilor locali sau județeni; f) pensionarul de invaliditate, încadrat în gradul III, se regăsește în una dintre situațiile prevăzute la art. 6 alin. (1) pct. I sau II, depășind jumătate din programul normal de lucru al locului de muncă respectiv; g) pensionarul urmaș, prevăzut la art. 84 lit. a), a împlinit vârsta de 16 ani și nu face dovada continuării studiilor; h) soțul supraviețuitor, beneficiar al unei pensii de urmaș, realizează venituri brute lunare pentru care, potrivit legii, asigurarea este obligatorie, dacă acestea sunt mai mari de 35% din câștigul salarial mediu brut prevăzut la art. 33 alin. (5); i) soțul supraviețuitor, beneficiar al unei pensii de urmaș, s-a recăsătorit; j) soțul supraviețuitor, beneficiar al unei pensii din sistemul public de pensii, optează pentru o altă pensie, potrivit legii, din același sistem, sau dintr-un alt sistem de asigurări sociale, neintegrat sistemului public de pensii; k) pensionarul nu mai îndeplinește condițiile prevăzute de lege, referitoare la cumulul pensiei cu salariul. (2) În situația copilului, beneficiar al unei pensii de urmaș, în condițiile prevăzute la art. 84 lit. b), care nu face dovada continuării studiilor, plata pensiei se suspendă începând cu data de 1 octombrie a anului în curs. (3) Plata indemnizației pentru însoțitor prevăzute la art. 77 alin. (1) se suspendă pe perioada în care pensionarul este internat într-o instituție de asistență socială sau într-o unitate medicală specializată, în care se asigură supraveghere și îngrijire permanente, cu excepția situațiilor în care pensionarul este nevăzător".

[1] În acest sens, cauza C-109/09, *Deutsche Lufthansa AG c. Gertraud Kumpan*, ant. cit., Concluzii.

[2] În acest sens, cauzele conexate C-378/07 și C-380/07, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 23 aprilie 2009, *Kiriaki Angelidaki*, ant. cit., Concluzii.

Așa cum s-a arătat Curtea de Justiție a reținut că „atunci când, precum în speță, dreptul Uniunii nu prevede sancțiuni specifice în ipoteza în care au fost totuși constatate abuzuri, *revine autorităților naționale obligația de a adopta măsuri care trebuie să aibă un caracter nu numai proporțional, ci și suficient de efectiv și de disuasiv pentru a garanta deplina eficacitate a normelor adoptate în temeiul acordului-cadru* (Hotărârea din 3 iulie 2014, *Fiamingo și alții*, C-362/13, C-363/13 și C-407/13, EU:C:2014:2044, pct. 62 și jurisprudența citată, precum și Hotărârea din 26 noiembrie 2014, *Mascolo și alții*, C-22/13, C-61/13, C-63/13 și C-418/13, EU:C:2014:2401, pct. 77). Deși, în lipsa unei reglementări a Uniunii în materie, modalitățile de punere în aplicare a unor astfel de norme sunt stabilite de ordinea juridică internă a statelor membre în temeiul principiului autonomiei procedurale a acestora, respectivele modalități nu trebuie totuși să fie mai puțin favorabile decât cele care guvernează situații similare de natură internă (principiul echivalenței) și nici să facă imposibilă în practică sau excesiv de dificilă exercitarea drepturilor conferite de ordinea juridică a Uniunii (principiul efectivității) (Hotărârea din 3 iulie 2014, *Fiamingo și alții*, C-362/13, C-363/13 și C-407/13, EU:C:2014:2044, pct. 63 și jurisprudența citată, precum și Hotărârea din 26 noiembrie 2014, *Mascolo și alții*, C-22/13, C-61/13, C-63/13 și C-418/13, EU:C:2014:2401, pct. 78). *Rezultă că, în cazul în care s-a recurs abuziv la contracte sau la raporturi de muncă pe durată determinată succesive, trebuie să poată fi aplicată o măsură care să prezinte garanții efective și echivalente de protecție a lucrătorilor pentru a sancționa în mod corespunzător acest abuz și pentru a înlătura consecințele încălcării dreptului Uniunii* (Hotărârea din 3 iulie 2014, *Fiamingo și alții*, C-362/13, C-363/13 și C-407/13, EU:C:2014:2044, pct. 64 și jurisprudența citată, precum și Hotărârea din 26 noiembrie 2014, *Mascolo și alții*, C-22/13, C-61/13, C-63/13 și C-418/13, EU:C:2014:2401, pct. 79)"[1].

Nefiind stipulată vreo sancțiune specifică în cazul încălcării prevederilor art. 82 și următoarele C. muncii, devine incidentă norma generală înscrisă în art. 57 alin. (4) C. muncii, potrivit căreia „în situația în care o clauză este afectată de nulitate, întrucât stabilește drepturi sau obligații pentru salariați, care contravin unor norme legale imperative sau contractelor colective de muncă aplicabile, aceasta este înlocuită de drept cu dispozițiile legale sau convenționale aplicabile, salariatul având dreptul la despăgubiri". Pe de o parte, dispoziția legală asigură, în plan normativ, potrivit regulilor de interpretare, efectul direct al transformării contractului de muncă pe durată determinată în contract de muncă pe durată nedeterminată, prin înlocuirea prevederii contractuale declarată nulă. Pe de altă parte, totuși, potrivit art. 211 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 62/2011 constatarea nulității unui contract individual de muncă poate fi cerută de părți pe întreaga perioadă în care contractul respectiv se aplică. În consecință, la sfârșitul perioadei contractuale, salariatul nu mai are la îndemână nici un mijloc util de sancționare a eventualului abuz al angajatorului. Totuși, reamintim că interpretarea Curții de Justiție a Uniunii Europene, sub acest aspect, a fost restrictivă, admițând termene reduse de sesizare a instanței[2].

---

[1] Cauza C-614/15, *Rodica Popescu* c. *Direcției Sanitar-Veterinare și pentru Siguranța Alimentelor Gorj*, ant. cit., parag. 40-43.

[2] A se vedea cauza C-272/10, *Souzana Berkizi-Nikolakaki* c. *Anotato Simvoulio Epilogis Prosopikou (ASEP) și Aristoteleio Panepistimio Thessalonikis*, ant. cit., vers. fr., tr. ns., parag. 34-36 și 40.

În ipoteza unei acțiuni în despăgubiri, Curtea a subliniat că rezultatul cerut de directivă nu este atins, în condițiile în care dreptul național prevede doar dreptul la plata unei despăgubiri în cazul utilizării abuzive a contractelor pe durată determinată, impunând însă sarcina probei efective a prejudiciului lucrătorului[1].

În consecință, aplicarea prevederilor directivei în jurisprudența națională trebuie să țină cont de limitele intriseci *ratione materiae*, *ratione temporis* și *ratione personae*, dar și de limitele extrinseci derivând din forța juridică a directivei în raport de dreptul național.

[1] Cauza C-50/2013, Ordonanța Curții (Camera a opta) din 12 decembrie 2013, *Rocco Papalia c. Comune di Aosta*, ECLI:EU:C:2013:873, vers. fr., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=146020&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1180302.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul VII.
Munca pe fracțiune de normă

VII.1. Directiva 97/81/CE a Consiliului din 15 decembrie 1997 privind acordul-cadru cu privire la munca pe fracțiune de normă, încheiat de UCIPE, CEIP și CES[1]

Directiva are ca scop, potrivit art. 1, punerea în aplicare a Acordului-cadru privind munca pe fracțiune de normă, încheiat la 6 iunie 1997 între organizațiile interprofesionale cu vocație generală (UCIPE, CEIP și CES), anexă la directivă.

În baza art. 2 din directivă, statele membre adoptă și pun în aplicare actele cu putere de lege și actele administrative necesare aducerii la îndeplinire a prezentei directive până la data de 20 ianuarie 2000 sau se asigură că, până la această dată, partenerii sociali stabilesc dispozițiile necesare prin acord, statele membre fiind obligate să adopte orice dispoziție necesară care să le permită garantarea în orice moment a rezultatelor impuse de directivă. Statele membre puteau obține o derogare de 1 an, dar cu informarea prealabila a Comisiei.

În sarcina statelor membre este instituită și obligația de informare a Comisiei cu privire la textele principalelor dispoziții de drept intern, deja adoptate sau în curs de adoptare în domeniul reglementat de directivă [art. 2 alin. (2)].

ACORD-CADRU PRIVIND MUNCA PE FRACȚIUNE DE NORMĂ

(semnat de Uniunea Confederațiilor Industriale și Patronale din Europa – UCIPE, Confederația Europeană a Sindicatelor – CES și Centrul European al Întreprinderilor Publice – CEIP)

A. Aspecte generale: obiectul de reglementare și domeniu de aplicare

Potrivit clauzei I, Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă are ca scop să asigure eliminarea discriminării împotriva lucrătorilor pe fracțiune de normă și de a îmbunătăți calitatea muncii pe fracțiune de normă, precum și să faciliteze dezvoltarea muncii pe fracțiune de normă pe bază voluntară și de a contribui la organizarea flexibilă a timpului de lucru într-un mod care să ia în considerare atât nevoile angajatorilor, cât și pe cele ale lucrătorilor.

Din preambulul actului rezultă că, plecând de la diversitatea situațiilor din statele membre și admițând că munca pe fracțiune de normă reprezintă o caracteristică a ocupării forței de muncă în anumite sectoare și activități, Acordul-cadru urmărește stabilirea principiilor generale și cerințelor minime legate de munca pe fracțiune de normă vizând condițiile de încadrare în muncă a lucrătorilor pe fracțiune de normă.

---

[1] Prin Directiva 98/23/CE din 07 aprilie 1998 aplicarea directivei a fost extinsă pentru Regatul Unit al Marii Britanii și Irlanda de Nord, fiind aplicabilă din 7 aprilie 2000.

Din preambul (parag. 3) reiese că acordul exclude din sfera de aplicare sistemele obligatorii de asigurări sociale, ce rămân în competența decizională a statelor membre, însă, în contextul principiului nediscriminării, părțile semnatare au luat notă de Declarația cu privire la ocuparea forței de muncă a Consiliului European de la Dublin din decembrie 1996, în care Consiliul a subliniat, între altele, necesitatea de a face sistemele de securitate socială mai favorabile ocupării forței de muncă prin „dezvoltarea unor sisteme de protecție socială capabile să se adapteze la noile modele de muncă și să ofere o protecție corespunzătoare salariaților încadrați în aceste tipuri de muncă".

Potrivit clauzei 2 alin. (1), Acordul-cadru se aplică lucrătorilor care au un contract de muncă sau un raport de muncă, conform definiției date de legislație, de convenția colectivă sau de practica în vigoare în fiecare stat membru.

Alineatul (2) al textului permite ca, după consultarea partenerilor sociali în conformitate cu legislația, convențiile colective sau practicile existente la nivel național, statele membre și partenerii sociali la nivelul adecvat în conformitate cu practicile relațiilor industriale naționale să poată, din motive obiective, să excludă total sau parțial din termenii acordului lucrătorii pe fracțiune de normă care lucrează în mod ocazional, însă acestea trebuie revizuite periodic pentru a se stabili dacă motivele obiective ale acestor excluderi rămân valabile.

În ceea ce privește aplicarea ratione materiae, Curtea de Justiție a arătat că „din modul de redactare a considerentului 11 al Directivei 97/81, Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă nu are ca obiect armonizarea tuturor normelor naționale referitoare la contractele de muncă sau la raporturile de muncă pe fracțiune de normă, ci urmărește numai, prin instituirea unor principii generale și a unor cerințe minime, să stabilească un cadru general de eliminare a discriminărilor împotriva lucrătorilor pe fracțiune de normă"[1].

Curtea a realizat o largă analiză a domeniului de aplicare în sens material în Cauzele conexate C-395/08 și C-396/08[2], statuând:

„Directiva 97/81 și Acordul-cadru urmăresc, pe de o parte, să promoveze munca pe fracțiune de normă și, pe de altă parte, să elimine discriminările dintre lucrătorii pe fracțiune de normă și lucrătorii cu normă întreagă (a se vedea Hotărârea din 24 aprilie 2008, *Michaeler și alții*, C-55/07 și C-56/07, Rep., p. I-3135, pct. 21). Conform obiectivului de eliminare a discriminărilor dintre lucrătorii pe fracțiune de normă și lucrătorii cu normă întreagă, clauza 4 din Acordul-cadru se opune, în ceea ce privește condițiile de încadrare în muncă, ca lucrătorii pe fracțiune de normă să fie tratați într-un mod mai puțin favorabil decât lucrătorii cu normă întreagă comparabili numai din cauză că primii lucrează pe fracțiune

[1] Cauza C-393/10, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 1 martie 2012, *Dermod Patrick O'Brien* c. *Ministry of Justice, fost Department for Constitutional Affairs*, ECLI:EU:C:2012:110, parag. 31 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=119901&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=138517.

[2] Cauza C-395/08 și C-396/08, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 10 iunie 2010, *Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) c. Tiziana Bruno, Massimo Pettini* (C-395/08) și *Daniela Lotti, Clara Matteucci* (C-396/08), ECLI:EU:C:2010:329 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=82799&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=218005.

de normă, cu excepția cazului în care tratamentul diferențiat este justificat de motive obiective (...).

În această privință, trebuie constatat că, la adoptarea Directivei 97/81, care vizează punerea în aplicare a acordului-cadru, Consiliul Uniunii Europene s-a întemeiat pe Acordul privind politica socială încheiat între statele membre ale Comunității Europene, cu excepția Regatului Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord (JO 1992, C 191, p. 91), anexat la Protocolul (nr. 14) privind politica socială, anexat la Tratatul de instituire a Comunității Europene (denumit în continuare Acordul privind politica socială") și în special pe art. 4 alin. (2) din acest acord, care prevede că acordurile încheiate la nivelul Uniunii Europene sunt puse în aplicare în domeniile aflate sub incidența art. 2. Aceste dispoziții ale Acordului privind politica socială au fost preluate la art. 139 alin. (2) TCE și, respectiv, la art. 137 TCE.

Printre materiile astfel vizate figurează, la art. 2 alin. (1) a doua liniuță din Acordul privind politica socială, «condițiile de muncă», dispoziție preluată la art. 137 alin. (1) lit. b) TCE, astfel cum a fost modificat prin Tratatul de la Nisa. Trebuie constatat că nici modul de redactare a acestei dispoziții din Acordul privind politica socială și nici modul de redactare a clauzei 4 din acordul-cadru nu permit, singure, să se stabilească dacă condițiile de muncă sau, respectiv, condițiile de încadrare în muncă prevăzute de aceste două dispoziții cuprind sau nu cuprind condițiile aferente unor elemente precum remunerațiile și pensiile în discuție în acțiunea principală. În consecință, conform unei jurisprudențe consacrate, pentru interpretarea dispozițiilor menționate, trebuie să se ia în considerare contextul și obiectivele urmărite de reglementarea din care face parte această clauză (a se vedea, prin analogie, Hotărârea din 15 aprilie 2008, *Impact*, C-268/06, Rep., p. I-2483, pct. 110).

În această privință, rezultă din modul de redactare a clauzei 1 lit. a) din acordul-cadru că unul dintre obiectivele acestuia este «să asigure eliminarea discriminării împotriva lucrătorilor pe fracțiune de normă și de a îmbunătăți calitatea muncii pe fracțiune de normă». De asemenea, al doilea paragraf al preambulului acordului-cadru prevede că acesta «ilustrează disponibilitatea partenerilor sociali de a stabili un cadru general pentru eliminarea discriminării împotriva lucrătorilor pe fracțiune de normă și de a sprijini dezvoltarea posibilităților de muncă pe fracțiune de normă pe o bază acceptabilă atât pentru angajatori, cât și pentru lucrători», acest obiectiv fiind de asemenea subliniat în cuprinsul considerentului 11 al Directivei 97/81.

Astfel, acordul-cadru, în special clauza 4 din acesta, urmărește un scop care se încadrează în obiectivele fundamentale prevăzute la art. 1 din Acordul privind politica socială și care este preluat la art. 136 primul paragraf TCE, precum și în al treilea paragraf al preambulului TFUE și în cuprinsul pct. 7 și al pct. 10 primul paragraf din Carta comunitară a drepturilor sociale fundamentale ale lucrătorilor, adoptată în cursul reuniunii Consiliului European desfășurate la Strasbourg la 9 decembrie 1989, la care face trimitere dispoziția menționată mai sus din TCE. Aceste obiective fundamentale privesc îmbunătățirea condițiilor de viață și de muncă, precum și existența unei protecții sociale corespunzătoare a lucrătorilor. Mai exact, este vorba despre îmbunătățirea condițiilor de viață și de muncă ale lucrătorilor pe fracțiune de normă și despre garantarea protecției acestora împotriva discriminărilor, astfel cum prevăd considerentele (3) și (23) ale Directivei 97/81.

În plus, trebuie subliniat că art. 136 primul paragraf TCE, care definește obiectivele în vederea cărora, în domeniile vizate la art. 137 TCE, Consiliul poate să pună în aplicare, conform art. 139 alin. (2) TCE, acordurile încheiate la nivelul Uniunii între parteneri sociali, face trimitere la Carta socială europeană, semnată la Torino la 18 octombrie 1961, care prevede în partea I pct. 4, printre obiectivele pe care părțile contractante s-au angajat să le atingă, conform art. 20 din partea a III-a a acestei carte, dreptul tuturor lucrătorilor la o «salarizare echitabilă care să le asigure lor, precum și familiilor lor un nivel de trai satisfăcător» (Hotărârea *Impact*, citată anterior, pct. 113).

Având în vedere aceste obiective, clauza 4 din acordul-cadru trebuie înțeleasă în sensul că exprimă un principiu de drept social al Uniunii care nu poate fi interpretat în mod restrictiv (a se vedea, prin analogie, Hotărârea din 13 septembrie 2007, *Del Cerro Alonso*, C-307/05, Rep., p. I-7109, pct. 38 și Hotărârea *Impact*, citată anterior, pct. 114).

O interpretare a clauzei 4 din acordul-cadru care ar exclude condițiile financiare precum cele privind remunerațiile și pensiile din noțiunea «condiții de încadrare în muncă» în sensul acestei clauze ar conduce, în pofida obiectivului prevăzut de această clauză, la reducerea sferei de protecție acordate lucrătorilor vizați împotriva discriminărilor prin introducerea unei distincții bazate pe natura condițiilor de încadrare în muncă, pe care termenii acestei clauze nu o sugerează în niciun fel.

În plus, o astfel de interpretare ar avea drept rezultat să lipsească de efect util referirea, în cuprinsul clauzei 4 alin. (2) din acordul-cadru, la principiul *pro rata temporis*, care, prin definiție, se poate aplica numai unor prestații divizibile, precum cele care decurg din condițiile de încadrare în muncă financiare, legate, de exemplu, de remunerații și de pensii (a se vedea, prin analogie, Hotărârea *Impact*, citată anterior, pct. 116).

În mod cert, conform modului de redactare a art. 2 alin. (6) din Acordul privind politica socială, care este preluat la art. 137 alin. (5) TCE, astfel cum a fost modificat prin Tratatul de la Nisa, dispozițiile acestui articol «nu se aplică remunerațiilor, dreptului de asociere, dreptului la grevă și nici dreptului la *lock-out*». Totuși, astfel cum s-a pronunțat deja Curtea, din moment ce această dispoziție derogă de la prevederile alin. (1)-(4) ale aceluiași articol, domeniile prevăzute la alin. (5) menționat trebuie să facă obiectul unei interpretări restrictive, care să nu afecteze nejustificat domeniul de aplicare al alin. (1)-(4) menționate și nici să nu pericliteze obiectivele urmărite de art. 136 TCE (a se vedea Hotărârile citate anterior *Del Cerro Alonso*, pct. 39 și *Impact*, pct. 122).

În ceea ce privește în mod special excepția referitoare la «remunerații», prevăzută la art. 137 alin. (5) TCE, s-a statuat deja că aceasta își găsește justificarea în faptul că stabilirea nivelului remunerațiilor face parte din autonomia contractuală a partenerilor sociali la nivel național, precum și din competența statelor membre în domeniu. În aceste condiții, având în vedere stadiul dreptului Uniunii, s-a decis excluderea stabilirii nivelului salariilor de la armonizarea realizată în temeiul art. 136 și următoarelor TCE (a se vedea Hotărârile citate anterior *Del Cerro Alonso*, pct. 40 și 46 și *Impact*, pct. 123).

Excepția menționată trebuie, așadar, înțeleasă în sensul că vizează măsurile care, precum o uniformizare a tuturor sau a unei părți din elementele constitutive ale salariilor și/sau a nivelului acestora în statele membre sau instituirea unui salariu minim, ar conduce la o ingerință directă a dreptului Uniunii în privința stabilirii remunerațiilor în cadrul acesteia

din urmă. Totuși, excepția nu poate fi extinsă la orice aspect care prezintă o legătură oarecare cu remunerarea, în caz contrar existând riscul ca anumite domenii avute în vedere la art. 137 alin. (1) TCE să fie lipsite de o parte esențială a conținutului lor (a se vedea, prin analogie, Hotărârea *Impact*, citată anterior, pct. 125).

Rezultă că excepția prevăzută la art. 2 alin. (6) din Acordul privind politica socială și care este preluată la art. 137 alin. (5) TCE nu se opune interpretării clauzei 4 din acordul-cadru în sensul că prevede obligația statelor membre de a garanta în favoarea lucrătorilor pe fracțiune de normă aplicarea principiului nediscriminării și în materie de remunerații, ținând cont, în același timp, atunci când este adecvat, de principiul *pro rata temporis*.

Deși este adevărat că stabilirea nivelului diferitelor elemente constitutive ale remunerației unui lucrător nu este de competența legiuitorului Uniunii și revine în mod incontestabil autorităților competente din statele membre, nu este mai puțin adevărat că, în cadrul exercitării competenței lor în domeniile care nu aparțin competenței Uniunii, aceste autorități sunt obligate să respecte dreptul Uniunii (a se vedea în acest sens Hotărârea *Impact*, citată anterior, pct. 129), în special clauza 4 din acordul-cadru. Rezultă că, în cadrul stabilirii atât a elementelor constitutive ale remunerației, cât și a nivelului acestor elemente, autoritățile naționale competente trebuie să aplice lucrătorilor pe fracțiune de normă principiul nediscriminării, astfel cum este prevăzut în clauza 4 din acordul-cadru.

În ceea ce privește pensiile, trebuie precizat că, potrivit unei jurisprudențe constante a Curții referitoare la art. 119 TCE, iar ulterior, începând de la 1 mai 1999, referitoare la art. 141 TCE, articole privind principiul egalității de tratament dintre bărbați și femei în materie de remunerații, intră în sfera noțiunii «remunerație», în sensul art. 141 alin. (2) al doilea paragraf al TCE, pensiile care depind de raportul de încadrare în muncă dintre lucrător și angajator, cu excepția celor care rezultă dintr-un sistem juridic la finanțarea căruia lucrătorii, angajatorii și, eventual, puterile publice contribuie într-o măsură care depinde mai puțin de un astfel de raport de încadrare în muncă decât de considerente de politică socială (a se vedea în special Hotărârea din 25 mai 1971, *Defrenne*, 80/70, Rec., p. 445, pct. 7 și 8, Hotărârea din 13 mai 1986, *Bilka-Kaufhaus*, 170/84, Rec., p. 1607, pct. 16-22, Hotărârea din 17 mai 1990, *Barber*, C-262/88, Rec., p. I-1889, pct. 22-28, precum și Hotărârea din 23 octombrie 2003, *Schönheit și Becker*, C-4/02 și C-5/02, Rec., p. I-12575, pct. 56-64).

Ținând cont de această jurisprudență, trebuie să se considere că fac parte din noțiunea «condiții de încadrare în muncă» în sensul clauzei 4 alin. (1) din acordul-cadru pensiile care depind de un raport de încadrare în muncă între lucrător și angajator, cu excepția pensiilor obligatorii de securitate socială, care depind mai puțin de un astfel de raport decât de considerente de ordin social (a se vedea, prin analogie, Hotărârea *Impact*, citată anterior, pct. 132).

Această interpretare este confirmată de indicația prevăzută la al treilea paragraf al preambulului acordului-cadru, potrivit căreia părțile la acesta din urmă «recunosc că problemele legate de sistemele obligatorii de asigurări sociale țin de decizia statelor membre» și consideră că ar trebui concretizată Declarația cu privire la ocuparea forței de muncă a Consiliului European de la Dublin din 1996, care sublinia în special necesitatea

de a adapta sistemele de securitate socială la noile tipuri de muncă pentru a oferi o protecție socială corespunzătoare salariaților încadrați în aceste tipuri de muncă.

Această interpretare este susținută de asemenea de faptul că, întrucât acordul-cadru a fost încheiat de partenerii sociali reprezentați de organizații interprofesionale, acesta nu are drept scop să reglementeze aspectele legate de securitatea socială și nici să impună obligații organismelor naționale de securitate socială, acestea nefiind părți la acordul menționat (a se vedea, prin analogie, Hotărârea din 16 iulie 2009, *Gómez-Limón Sánchez-Camacho*, C-537/07, Rep., p. I-6525, pct. 48-50).

Întrucât clauza 4 alin. (1) din acordul-cadru se aplică pensiilor care depind de un raport de încadrare în muncă între lucrător și angajator, excluzând pensiile obligatorii de securitate socială, trebuie, în plus, stabilit dacă sistemul de pensii în discuție în acțiunile principale face parte din una dintre cele două categorii. În acest sens, trebuie aplicate prin analogie criteriile elaborate de jurisprudență în vederea aprecierii dacă o pensie pentru limită de vârstă intră în domeniul de aplicare al art. 141 TCE.

În această privință, trebuie amintit că numai criteriul dedus din constatarea că pensia este plătită lucrătorului în temeiul raportului de muncă ce îl leagă de fostul său angajator și anume criteriul încadrării în muncă, dedus din însiși termenii art. 141 TCE, poate avea un caracter determinant. Totuși, acest criteriu nu poate avea un caracter exclusiv, întrucât pensiile plătite de sisteme obligatorii de securitate socială pot să țină seama, în tot sau în parte, de remunerarea activității. Or, astfel de pensii nu constituie remunerații în sensul art. 141 TCE (a se vedea Hotărârea *Schönheit și Becker*, citată anterior, pct. 56 și 57 și jurisprudența citată).

Cu toate acestea, considerentele de politică socială, de organizare a statului, de etică sau chiar preocupările de natură bugetară care au avut sau care au putut avea un rol în crearea unui anumit sistem de către legiuitorul național nu pot prevala în cazul în care pensia interesează numai *o categorie specifică de lucrători, depinde în mod direct de perioada lucrată*, iar *cuantumul său este calculat pe baza ultimului salariu* (a se vedea Hotărârea *Schönheit și Becker*, citată anterior, pct. 58 și jurisprudența citată)"[1].

Pe aceeași linie de idei, s-a indicat că intră în domeniul de aplicare „pensiile care depind de raportul de încadrare în muncă dintre lucrător și angajator, cu excepția celor care rezultă dintr-un sistem obligatoriu la finanțarea căruia lucrătorii, angajatorii și, eventual, puterile publice contribuie într-o măsură care depinde mai puțin de un astfel de raport de încadrare în muncă decât de considerente de politică socială (Hotărârea din 10 iunie 2010, *Bruno și alții*, C-395/08 și C-396/08, Rep., p. I-5119, pct. 41 și jurisprudența citată). Astfel, în această noțiune nu pot fi incluse regimurile sau prestațiile de securitate socială, precum *pensiile pentru limită de vârstă, reglementate direct de lege* cu excluderea oricărui element de concertare în cadrul întreprinderii sau al ramurii profesionale interesate *și aplicabile în mod obligatoriu unor categorii generale de lucrători* (a se vedea Hotărârea din 29 noiembrie 2001, *Griesmar*, C-366/99, p. I-9383, pct. 27 și jurisprudența citată). (...) Or, o pensie precum cea în discuție în litigiul principal, care, astfel cum remarcă guvernul spaniol,

[1] Cauza C-395/08 și C-396/08, *Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) c. Tiziana Bruno*, ant. cit., parag. 24, 25, 27-47.

este cea mai generală dintre pensiile reglementate de dreptul spaniol, rezultă a fi o pensie care depinde mai puțin de un raport de muncă între lucrători și angajator decât de considerente de ordin social, în sensul jurisprudenței citate la pct. 20 și 21 din prezenta hotărâre, și căreia nu îi sunt aplicabile art. 157 TFUE și clauza 4 din acordul-cadru"[1].

Pornind de la principiile enunțate, Curtea a concluzionat că „Acordul-cadru cu privire la munca pe fracțiune de normă, încheiat la 6 iunie 1997, care figurează în anexa la Directiva 97/81/CE a Consiliului din 15 decembrie 1997 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe fracțiune de normă, încheiat de UCIPE, CEIP și CES, astfel cum a fost modificată prin Directiva 98/23/CE a Consiliului din 7 aprilie 1998, trebuie interpretat în sensul că nu intră în domeniul său de aplicare o reglementare a unui stat membru care prevede că întreruperile de cotizare, existente în perioada de referință în scopul calculării unei pensii de invaliditate contributive și care sunt ulterioare unei încadrări în muncă pe fracțiune de normă, sunt luate în considerare în limita bazelor minime de cotizare în vigoare, reduse pe baza coeficientului aferent acestei încadrări în muncă, în timp ce, în cazul în care aceste întreruperi sunt ulterioare unei încadrări în muncă cu normă întreagă, nu se prevede o asemenea reducere"[2].

În materie de „remunerații", noțiune autonomă în dreptul Uniunii, Curtea a arătat că „potrivit unei jurisprudențe consacrate, în conformitate cu art. 157 alin. (2) TFUE, prin „remunerație" se înțelege salariul sau suma obișnuită de bază sau minimă, precum și toate celelalte drepturi plătite, direct sau indirect, în numerar sau în natură, de către angajator lucrătorului pentru munca prestată de acesta. Rezultă dintr-o jurisprudență constantă că noțiunea respectivă cuprinde toate avantajele prezente sau viitoare, cu condiția să fie acordate, fie și indirect, de angajator lucrătorului pentru munca prestată de acesta (a se vedea Hotărârea *Hliddal și Bornand*, C-216/12 și C-217/12, EU:C:2013:568, pct. 41, precum și jurisprudența citată)"[3].

În ceea ce privește aplicarea ratione temporis, Curtea de Justiție, răspunzând guvernului leton care avea îndoieli privind aplicabilitatea directivei, considerând că ar fi contrar principiului încrederii legitime și principiului securității juridice să se considere că Directiva 97/81 se poate aplica în ceea ce privește fapte care s-au desfășurat în principal înaintea intrării în vigoare a acesteia (...) și care au continuat puțin timp după această intrare în vigoare, a arătat că „a declarat deja, în ceea ce privește aplicabilitatea *ratione temporis* a directivei menționate, că o normă nouă se aplică imediat, cu excepția unei derogări,

---

[1] Cauza C-385/11, Hotărârea Curții (Camera a opta) din 22 noiembrie 2012, *Isabel Elbal Moreno c. Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)*, ECLI:EU:C:2012:746, parag. 21-22 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=130250&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=163223.

[2] Cauza C-527/13, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 14 aprilie 2015, *Lourdes Cachaldora Fernández c. Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) și Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)*, ECLI:EU:C:2015:215, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&doc id=163658&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=823159.

[3] Cauza C-476/12, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 5 noiembrie 2014, *Österreichischer Gewerkschaftsbund c. Verband Österreichischer Banken und Bankiers*, ECLI:EU:C:2014:2332, parag. 16 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=159245&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=574911.

efectelor viitoare ale unei situații care a apărut sub incidența normei vechi. Curtea a stabilit că, prin urmare, calculul vechimii impuse pentru dobândirea dreptului la o pensie pentru limită de vârstă este reglementat de dispozițiile aceleiași directive, inclusiv în ceea ce privește perioadele de activitate anterioare datei de intrare în vigoare a acesteia (Hotărârea din 10 iunie 2010, *Bruno și alții*, C-395/08 și C-396/08, Rep., p. I-5119, pct. 53-55)"[1].

În același sens, Curtea a precizat că „potrivit unei jurisprudențe constante, o normă nouă se aplică imediat, cu excepția unei derogări, efectelor viitoare ale unei situații care a apărut sub incidența normei vechi (a se vedea în acest sens printre altele Hotărârea din 14 aprilie 1970, *Brock*, 68/69, Rec., p. 171, pct. 7, Hotărârea din 10 iulie 1986, *Licata/CES*, 270/84, Rec., p. 2305, pct. 31, Hotărârea din 18 aprilie 2002, *Duchon*, C-290/00, Rec., p. I-3567, pct. 21, Hotărârea din 11 decembrie 2008, *Comisia/Freistaat Sachsen*, C-334/07 P, Rep., p. I-9465, pct. 43, precum și Hotărârea din 22 decembrie 2008, *Centeno Mediavilla și alții/Comisia*, C-443/07 P, Rep., p. I-10945, pct. 61). Astfel cum a arătat avocatul general la pct. 39 din concluzii, nici Directiva 97/81, nici acordul-cadru nu derogă de la principiul menționat la pct. precedent. În consecință, calculul vechimii impuse pentru dobândirea dreptului la o pensie pentru limită de vârstă, precum cele în discuție în acțiunile principale, este reglementat de dispozițiile Directivei 97/81, inclusiv în ceea ce privește perioadele de activitate anterioare datei de intrare în vigoare a acesteia"[2].

În ceea ce privește aplicarea ratione personae, Curtea a statuat că „dreptul Uniunii trebuie interpretat în sensul că este de competența statelor membre să definească noțiunea «lucrători (...) care au un contract de muncă sau un raport de muncă» din cuprinsul clauzei 2 alin. (1) din Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă, încheiat la 6 iunie 1997, cuprins în anexa la Directiva 97/81/CE a Consiliului din 15 decembrie 1997 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe fracțiune de normă, încheiat de UCIPE, CEIP și CES, astfel cum a fost modificată prin Directiva 98/23/CE a Consiliului din 7 aprilie 1998"[3].

În argumentarea acestei concluzii, Curtea a reținut că „trebuie subliniat că domeniul de aplicare *ratione personae* al Acordului-cadru privind munca pe fracțiune de normă este definit de clauza 2 alin. (1) din acest acord. Potrivit acestei dispoziții, respectivul acord se aplică „lucrătorilor [pe fracțiune de normă] care au un contract de muncă sau un raport de muncă, conform definiției date de legislația, de convenția colectivă sau de practica în vigoare în fiecare stat membru". Nici Directiva 97/81, nici Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă nu conțin o definiție a termenilor „lucrător", „contract de muncă" sau „raport de muncă". În considerentul 16 al Directivei 97/81 se afirmă că, în ceea ce privește termenii utilizați în Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă, fără a fi definiți în mod specific în acesta, Directiva 97/81 conferă statelor membre libertatea de a defini acei termeni în conformitate cu legislația și practicile naționale, la fel ca și în cazul altor directive de politică socială care utilizează termeni asemănători, cu condiția ca definițiile menționate să respecte conținutul acestui acord-cadru. Astfel cum recunosc

[1] Cauza C-393/10, *Dermod Patrick O'Brien*, ant. cit., pct. 24-25.

[2] Cauza C-395/08 și C-396/08, *Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) c. Tiziana Bruno și alții*, ant. cit., parag. 52-55.

[3] Cauza C-393/10, *Dermod Patrick O'Brien*, ant. cit., Concluzii.

părțile din acțiunea principală, în acord cu toate guvernele care au depus observații și cu Comisia Europeană, noțiunea de lucrător din dreptul Uniunii nu este univocă, ci variază în funcție de domeniul de aplicare avut în vedere (Hotărârea din 12 mai 1998, *Martínez Sala*, C-85/96, Rec., p. I-2691, pct. 31 și Hotărârea din 13 ianuarie 2004, *Allonby*, C-256/01, Rec., p. I-873, pct. 63)"[1].

S-a arătat totodată că „definiția noțiunii «lucrători cu fracțiune de normă» în sensul acestui acord-cadru, prevăzută de clauza 3 alin. (1) din acesta, cuprinde toți lucrătorii, fără a face distincție în funcție de calitatea publică sau privată a angajatorului lor (a se vedea, prin analogie cu acordul-cadru privind munca pe durată determinată, Hotărârea din 22 decembrie 2010, *Gavieiro Gavieiro și Iglesias Torres*, C-444/09 și C-456/09, Rep., p. I-14031, pct. 39 și 40, precum și jurisprudența citată). Trebuie să se considere, astfel cum a arătat Comisia, că definiția «lucrătorilor (...) care au un contract de muncă sau un raport de muncă» în sensul clauzei 2 alin. (1) din acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă va influența domeniul de aplicare și efectul util al principiului egalității de tratament consacrat de respectivul acord-cadru"[2].

B. Definiții

Clauza 3 din acordul-cadru stabilește conținutul noțional al termenilor de bază ai directivei, în sensul:

1. „lucrător pe fracțiune de normă" reprezintă un salariat al cărui program normal de lucru, calculat pe o bază săptămânală sau ca medie pe o perioadă de încadrare în muncă de până la un an, este mai mic decât programul normal de lucru al unui lucrător cu normă întreagă comparabil;

2. „lucrător cu normă întreagă comparabil" reprezintă un lucrător cu normă întreagă din aceeași unitate care are același tip de contract de muncă sau raport de muncă, care este încadrat în aceeași muncă sau activitate ori într-o muncă sau activitate asemănătoare, având în vedere și alte considerații care pot include vechimea în muncă și calificarea sau aptitudinile.

În cazul în care nu există un lucrător cu normă întreagă comparabil în aceeași unitate, comparația se face prin referință la convenția colectivă aplicabilă sau, în cazul în care nu există o convenție colectivă aplicabilă, în conformitate cu legislația, convențiile colective sau practicile colective la nivel național.

Deși principial, așa cum s-a expus anterior, Curtea a indicat că noțiunile de „lucrător", „salariat", „contract de muncă" sau „raport de muncă" rămân supuse definirii naționale a termenilor, totuși, în virtutea principiului efectului util al directivei, în deciziile de speță, aceasta nu a adoptat o abordare atât de simplistă și conformistă, tocmai pentru a evita riscul excluderii din sfera de aplicabilitate a directivei a unor categorii profesionale, excluderi generate fie pe temeiul diversității de reglementare internă, fie pe temei de suveranitate națională.

---

[1] *Idem*, pct. 28-30.

[2] Cauza C-393/10, *Dermod Patrick O'Brien*, ant. cit., parag. 38.

Astfel, în ceea ce privește funcția de *„recorders"* – funcție judiciară în Regatul Unit al Marii Britanii, guvernului Regatului Unit a arătat că este acceptat de multă vreme în dreptul național că judecătorii, care sunt titulari ai unei funcții judiciare, nu sunt angajați printr-un contract de muncă și că dreptul național nu recunoaște nici existența unui tip de „raport de muncă" distinct de raportul creat printr-un contract. Pentru aceste motive, potrivit Ministrului de Justiție și guvernului menționat, categoria judecătorilor, în general, nu se încadrează în domeniul de aplicare al Directivei 97/81. Guvernul leton (*n.n. – intervenient în cauză*) a susținut că aplicarea dreptului Uniunii în ceea ce privește puterea judecătorească ar implica nerespectarea identităților naționale ale statelor membre, ceea ce ar fi contrar art. 4 alin. (2) TUE.

Curtea de Justiție nu a îmbrățișat aceste teze, argumentând următoarele, expuse *in extenso,* pentru înțelegerea raționamentului:

„Potrivit interpretării noțiunii «lucrător care are un contract de muncă sau un raport de muncă» realizate de dreptul național, astfel cum este sugerată de guvernul Regatului Unit, exercitarea unei funcții judiciare exclude de la bun început existența unui contract sau a unui raport de muncă, lipsind astfel judecătorii de posibilitatea de a beneficia de protecția prevăzută de Directiva 97/81 și de Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă. În această privință, trebuie subliniat că simplul fapt că judecătorii sunt calificați drept titulari ai unei funcții judiciare nu este suficient, în sine, pentru a-i exclude de la posibilitatea de a beneficia de drepturile prevăzute de acest acord-cadru. Astfel, reiese din cuprinsul punctelor 34-38 din prezenta hotărâre și, în special, din necesitatea de a asigura efectul util al principiului egalității de tratament consacrat prin acordul-cadru menționat că o astfel de excludere nu poate fi admisă decât dacă natura raportului de muncă în cauză este substanțial diferită de cea a raportului dintre angajatori și angajații care intră, potrivit dreptului național, în categoria lucrătorilor, în caz contrar respectiva excludere fiind considerată arbitrară. Revine instanței de trimitere sarcina de a examina în ultimă instanță în ce măsură raportul dintre judecători și Ministrul de Justiție este, prin natura sa, substanțial diferit de un raport de muncă dintre un angajator și un angajat. Curtea poate totuși să indice instanței de trimitere câteva principii și criterii de care aceasta va trebui să țină seama în cadrul analizei sale.

În această privință, trebuie subliniat, astfel cum a făcut-o avocatul general la pct. 48 din concluzii, că, în cadrul analizei prin care urmează să se determine dacă natura respectivului raport este substanțial diferită de cea a raportului de muncă dintre angajatori și angajații care intră, potrivit dreptului național, în categoria lucrătorilor, instanța de trimitere va trebui, în conformitate cu spiritul și cu finalitatea Acordului-cadru privind munca pe fracțiune de normă, să ia în considerare distincția dintre această categorie și cea a profesiilor independente. Din această perspectivă, trebuie să se țină seama de modul în care sunt numiți și revocați judecătorii, dar și de modul în care este organizată activitatea lor. În această privință, reiese din decizia de trimitere că judecătorii trebuie să lucreze conform unui program și în cadrul unor intervale de timp bine definite, chiar dacă își pot organiza activitatea într-un mod mai flexibil decât membrii altor profesii. Pe de altă parte, trebuie să se constate, astfel cum reiese din decizia de trimitere, că judecătorii au dreptul

la indemnizația de boală, la alocații de maternitate și de paternitate, precum și la alte prestații similare.

Trebuie subliniat faptul că judecătorii sunt supuși unor condiții de exercitare a activității lor și că pot fi considerați lucrători, în sensul clauzei 2 alin. (1) din Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă, nu aduce nicidecum atingere principiului independenței puterii judecătorești și nici posibilității statelor membre de a prevedea existența unui statut special căruia să fie supuși magistrații. Astfel cum a subliniat *Supreme Court of the United Kingdom* la pct. 27 din decizia de trimitere, judecătorii rămân independenți în exercitarea funcției de a judeca în sine, în sensul art. 47 al doilea paragraf din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene. Aceste constatări nu sunt puse sub semnul întrebării de argumentul guvernului leton potrivit căruia aplicarea dreptului Uniunii în ceea ce privește puterea judecătorească ar implica nerespectarea identităților naționale ale statelor membre, ceea ce ar fi contrar art. 4 alin. (2) TUE. Astfel, trebuie să se constate că aplicarea, în privința judecătorilor cu fracțiune de normă remunerați pe baza unor indemnizații acordate pentru fiecare zi lucrată, a Directivei 97/81 și a Acordului-cadru privind munca pe fracțiune de normă nu poate avea efect asupra identității naționale, ci ar urmări numai să le permită acestora să beneficieze de principiul general al egalității de tratament, care constituie unul dintre obiectivele acestor texte și să îi protejeze astfel împotriva discriminărilor aplicate lucrătorilor cu fracțiune de normă.

Această concluzie este valabilă și în ceea ce privește argumentul potrivit căruia judecătorii, în general, nu s-ar încadra în domeniul de aplicare al Directivei 97/81 și al Acordului-cadru privind munca pe fracțiune de normă, întrucât, în temeiul art. 51 TFUE, libera circulație a lucrătorilor nu s-ar aplica activităților care sunt asociate exercitării autorității publice. Astfel, trebuie subliniat că acest acord-cadru nu privește libera circulație a lucrătorilor"[1].

De asemenea, în determinarea sferei de aplicabilitate, Curtea a statuat că „un lucrător cu un contract de muncă, precum cel din procedura de față, în temeiul căruia orele de muncă și organizarea timpului de lucru sunt dependente de cantitatea de muncă necesară și sunt determinate numai de la caz la caz pe baza acordului părților" intră în scopul Acordului-cadru anexă a Directivei 97/81/EC din 15 decembrie 1997 privind Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă încheiat între UCIPE, CEIP și CES[2]. În speță, reclamanta din acțiunea principala, Ms. Wippel lucra în temeiul unui contract care nu prevedea nici orele de lucru săptămânale, nici maniera în care timpul de lucru era organizat, dar îi lăsa opțiunea de a accepta sau refuza munca oferită de angajator, muncă ce era remunerată pe oră numai pentru orele efectiv lucrate[3].

În acest sens, Curtea a arătat că astfel de lucrători intră în scopul Acordului-cadru anexă a Directivei 97/81/EC întrucât:

„– au un contract sau raport de muncă, astfel cum sunt definite de legislație, de convenția colectivă sau de practica în vigoare în statul membru;

---

[1] Cauza C-393/10, *Dermod Patrick O'Brien*, ant. cit., pct. 41-50.

[2] Cauza C-313/02, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 12 octombrie 2004, *Nicole Wippel c. PEEK &Cloppenburg GMbH &Co KG*, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=49174&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=822837.

[3] *Idem*, a se vedea parag. 59.

– sunt lucrători ai căror ore normale de lucru, calculate prin raportare săptămânală sau ca medie a perioadei de angajare, care poate merge până la un an, sunt mai puține decât cele ale unui lucrător cu norma întreaga comparabil, potrivit definiției stabilite de clauza 3 alin. (2) din acordul-cadru;

– în ceea ce privește lucrătorii pe fracțiune de normă în situații cazuale, statul membru nu i-a exclus, potrivit clauzei 2 alin. (2) din acordul-cadru, în totalitate sau în parte, de la aplicarea acordului"[1].

C. Principiul nediscriminării

Clauza 4, primul alineat din acordul-cadru consacră în materie, principiul nediscriminării, stabilind că în ceea ce privește condițiile de încadrare în muncă, lucrătorii pe fracțiune de normă nu sunt tratați într-un mod mai puțin favorabil decât lucrătorii cu normă întreagă comparabili numai din cauză că primii lucrează pe fracțiune de normă, cu excepția cazului în care tratamentul diferențiat este justificat de motive obiective.

Alineatele subsecvente circumstanțiază principiul enunțat stabilind:

– acolo unde e cazul, se aplică principiul *pro rata temporis* [alin. (2)];

– modalitățile de aplicare a clauzei sunt definite de statele membre și de partenerii sociali, având în vedere legislația europeană, legislația, convențiile colective și practicile naționale [alin. (3)];

– în cazurile justificate din motive obiective, după consultări cu partenerii sociali în conformitate cu legislația, convențiile colective sau practicile la nivel național, statele membre și/sau partenerii sociali pot, acolo unde este cazul, acorda accesul la anumite condiții de încadrare în muncă, dacă se întrunesc anumite aspecte legate de perioada de serviciu, timpul lucrat sau remunerarea. Condițiile privind accesul lucrătorilor pe fracțiune de normă la condiții speciale de ocupare a forței de muncă ar trebui revizuite periodic având în vedere principiul nediscriminării enunțat în clauza 4 alin. (1) [alin. (4)];

Curtea de Justiție, în interpretarea principiului enunțat, a reținut: „Clauza 4 alin. (1) din acordul-cadru prevede că, în ceea ce privește condițiile de încadrare în muncă, lucrătorii pe fracțiune de normă nu sunt tratați într-un mod mai puțin favorabil decât lucrătorii cu normă întreagă comparabili numai din cauză că primii lucrează pe fracțiune de normă, cu excepția cazului în care tratamentul diferențiat este justificat de motive obiective. Interdicția discriminării, prevăzută în dispoziția menționată, nu reprezintă decât expresia specifică a principiului general al egalității, care face parte dintre principiile fundamentale ale dreptului Uniunii (a se vedea Hotărârea din 12 octombrie 2004, *Wippel*, C-313/02, Rec., p. I-9483, pct. 54 și 56)"[2].

În ceea ce privește derogările de la acest principiu, Curtea a arătat că „noțiunea «motive obiective», în sensul clauzei 5 alin. (1) litera (a) din Acordul-cadru privind munca pe durată determinată, este interpretată ca având în vedere împrejurări precise și concrete ce

[1] *Idem*, Concluzii.

[2] Cauza C-395/08 și C-396/08, *Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) c. Tiziana Bruno*, ant. cit., parag. 55-56.

caracterizează o activitate determinată și care, astfel, sunt în măsură să justifice, în acel context specific, utilizarea contractelor de muncă pe durată determinată succesive. Aceste împrejurări pot rezulta, cu precădere, din natura specifică a atribuțiilor pentru îndeplinirea cărora au fost încheiate contracte de muncă pe durată determinată și din caracteristicile inerente acestora sau, după caz, din urmărirea unui obiectiv legitim de politică socială de către un stat membru (Hotărârea din 4 iulie 2006, *Adeneler și alții*, C-212/04, Rec., p. I-6057, pct. 69 și 70, precum și Hotărârea din 13 septembrie 2007, *Del Cerro Alonso*, C-307/05, Rep., p. I-7109, pct. 53). Aceeași interpretare se impune, prin analogie, și în privința noțiunii identice «motive obiective» în sensul clauzei 4 alin. (1) din Acordul-cadru privind munca pe durată determinată (Hotărârea *Del Cerro Alonso*, ant. cit., pct. 56)"[1].

Pentru identitate de rațiune, în interpretarea art. 4 alin. (1) și din Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă, referitor la cauzele justificative obiective, Curtea a arătat că noțiunea „motive obiective", astfel cum figurează în cuprinsul clauzei 4 alin. (1) din Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă, trebuie interpretată în sensul că nu permite justificarea unei diferențe de tratament între lucrătorii cu fracțiune de normă și cei cu normă întreagă prin faptul că această diferențiere este prevăzută printr-o normă generală și abstractă. Dimpotrivă, noțiunea amintită impune ca inegalitatea de tratament în cauză să răspundă unei necesități reale, să fie în măsură să asigure îndeplinirea obiectivului urmărit și să fie necesară pentru realizarea acestui scop [a se vedea, prin analogie cu clauza 5 pct. 1 lit. a) din Acordul-cadru privind munca pe durată determinată, Hotărârea *Del Cerro Alonso*, ant. cit., pct. 57 și 58]"[2].

În raport de respectarea finalității principiului enunțat și derogările permise, hotărârile pronunțate în materie vizează:

I. Cazuri jurisprudențiale în care nu s-a reținut încălcarea principiului nediscriminării:

a) Dreptul comunitar nu se opune calculării unei pensii pentru limită de vârstă potrivit unei reguli *pro rata temporis* în caz de lucru cu normă redusă. Astfel, în afara anilor de serviciu ai unui funcționar, luarea în considerare a duratei de lucru efectiv îndeplinită de acesta de-a lungul carierei sale, comparată cu cea a unui funcționar care a efectuat în timpul întregii sale cariere un program de lucru cu normă întreagă, constituie un criteriu obiectiv și străin de orice discriminare bazată pe sex, care permite o reducere proporțională a drepturilor sale de pensie (a se vedea în materia funcției publice Hotărârea din 23 octombrie 2003, *Schönheit și Becker*, C-4/02 și C-5/02, Rec., p. I-12575, pct. 90 și 91)"[3].

---

[1] Cauza C-486/08, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 22 aprilie 2010, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols c. Land Tirol*, ECLI:EU:C:2010:215, parag. 42-43 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=79661&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=560753.

[2] Cauza C-393/10, *Dermod Patrick O'Brien*, ant. cit., parag. 64.

[3] Cauza C-537/07, Hotărârea Curții (Camera a treia) din data de 16 iulie 2009, *Evangelina Gómez-Limón Sánchez-Camacho c. Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) și Alcampo SA*, ECLI:EU:C:2009:462, parag. 59 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf.jsessionid=9ea7d0f130d58cad6e0ea4714627b6c79afe9fdbc7f9.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4OchaQe0?text=&docid=72484&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=559708.

b) „Clauza 4 alin. (2) din Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă, anexă la Directiva 97/81/CE a Consiliului din 15 decembrie 1997 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe fracțiune de normă, încheiat de UCIPE, CEIP și CES, trebuie interpretată în sensul că nu se opune unei reglementări naționale care impune angajatorului obligații de păstrare și publicitate a contractelor lucrătorilor pe fracțiune de normă dacă se stabilește că această reglementare nu are ca efect un tratament al acestora de o manieră mai puțin favorabilă decât cea aplicabilă lucrătorilor cu normă întreagă comparabili sau dacă această diferență de tratament că este justificată pe motive obiective și nu depășește ceea ce este necesar pentru atingerea obiectivelor urmărite"[1].

c) „Clauza 4 alin. (2) din Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă, anexă la Directiva 97/81/CE a Consiliului și art. 2(1) și 5(1) din Directiva 76/207 trebuie interpretate în sensul că nu se opun unei prevederi (...) care stabilește că timpul maxim de lucru săptămânal este de 40 de ore pe săptămână și 8 ore pe zi, reglementând deopotrivă timpul maxim de lucru săptămânal și organizarea timpului de lucru atât pentru lucrătorii cu normă întreagă, cât și pentru lucrătorii cu fracțiune de normă; Clauza 4 alin. (2) din Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă, anexă la Directiva 97/81/CE a Consiliului și art. 2 alin. (1) și art. 5 alin. (1) din Directiva 76/207 trebuie interpretate în sensul că nu se opun, în condițiile în care toate contractele de muncă ale celorlalți angajați ai unei întreprinderi stabilesc timpul de lucru săptămânal, precum și organizarea timpului de lucru, unui contract de muncă pe fracțiune de normă pentru lucrători din cadrul aceleași întreprinderi (...) în baza căruia nu este stabilit nici timpul maxim de lucru săptămânal și nici organizarea timpului de lucru, ci acestea depind de cantitatea de muncă necesară, determinată de la caz la caz, lucrătorii fiind îndreptățiți să accepte sau să refuze oferta de muncă"[2].

d) „Clauza 4 pct. 2 din Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă, încheiat la 6 iunie 1997, care este cuprins în anexa la Directiva 97/81/CE a Consiliului din 15 decembrie 1997 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe fracțiune de normă, încheiat de UCIPE, CEIP și CES, astfel cum a fost modificată prin Directiva 98/23/CE a Consiliului din 7 aprilie 1998, trebuie interpretată în sensul că principiul pro rata temporis se aplică la calculul cuantumului unei alocații pentru creșterea copilului aflat în întreținere acordate de angajator în temeiul unei convenții colective precum cea aplicabilă lucrătorilor din bănci și bancherilor austrieci, unui lucrător pe fracțiune de normă"[3].

---

[1] Cauza C-151/10, Ordonanța Curții (camera a șasea) din 7 aprilie 2011, *Dai Cugini NV c. Rijksdienst voor Sociale Zekerheid*, ECLI:EU:C:2011:223, vers. fr., tr.ns, Concluzii. În același sens, C-349/11, Ordonanța Curții (Camera a șasea) din 9 decembrie 2011, *Auditeur du travail c. Yangwei SPRL*, ECLI:EU:C:2011:826 Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=82221&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=568832; http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=117961&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=569538.

[2] Cauza C-313/02, *Nicole Wippel,* ant. cit., vers. engl., tr. ns., Concluzii.

[3] Cauza C-476/12, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 5 noiembrie 2014, *Österreichischer Gewerkschaftsbund c. Verband Österreichischer Banken und Bankiers*, ECLI:EU:C:2014:2332, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=159245&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=574911.

e) „Clauza 4 alin. (2) din Acordul-cadru cu privire la munca pe fracțiune de normă și art. 7 din Directiva 2003/88 trebuie interpretate în sensul că, în cazul creșterii numărului de ore de lucru efectuate de un lucrător, statele membre nu au obligația să prevadă ca drepturile la concediu anual plătit deja dobândite și de care s-a beneficiat eventual să fie recalculate retroactiv în funcție de noul ritm de lucru al respectivului lucrător. Un nou calcul trebuie însă efectuat pentru perioada în care timpul de lucru a crescut" *reținându-se că* „este necesar să se adauge că distincția care trebuie făcută între diferitele ritmuri de lucru pentru constituirea drepturilor la concediu anual plătit nu are însă niciun efect asupra exercitării drepturilor dobândite. Astfel cum reiese din jurisprudență, concediul anual dobândit într-o perioadă de referință poate fi efectuat într-o perioadă ulterioară, iar timpul de repaus dobândit nu își pierde importanța având în vedere efectul pozitiv al concediului anual plătit pentru securitatea și pentru sănătatea lucrătorului dacă nu este efectuat în perioada în care s-a constituit și în care respectivul lucrător lucra cu normă întreagă, ci într-o perioadă ulterioară în care acesta lucrează pe fracțiune de normă (a se vedea în special Hotărârea *Federatie Nederlandse Vakbeweging*, C-124/05, EU:C:2006:244, pct. 30 și Hotărârea *KHS*, C-214/10, EU:C:2011:761, pct. 32). Aceeași concluzie se impune, *a fortiori*, atunci când concediul nu este efectuat în perioada în care s-a constituit și în care lucrătorul lucra pe fracțiune de normă, ci într-o perioadă ulterioară în care acesta lucrează cu normă întreagă"[1].

f) „Clauza 4 alin. (2) din Acordul-cadru cu privire la munca pe fracțiune de normă și art. 7 din Directiva 2003/88 trebuie interpretate în sensul potrivit căruia calculul drepturilor la concediu anual plătit trebuie efectuat potrivit acelorași principii, indiferent dacă este vorba despre stabilirea indemnizației compensatorii pentru concediul anual plătit neefectuat datorate în cazul în care raportul de muncă încetează sau despre stabilirea soldului drepturilor la concediu anual plătit în cazul menținerii raportului de muncă"[2].

II. Cazuri jurisprudențiale în care s-a reținut încălcarea principiului nediscriminării:

a) Dreptul Uniunii relevant, în special clauza 4 alin. (2) din Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă, încheiat la 6 iunie 1997, cuprins în anexa la Directiva 97/81/CE a Consiliului din 15 decembrie 1997 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe fracțiune de normă, încheiat de UCIPE, CEIP și CES, astfel cum a fost modificată prin Directiva 98/23/CE a Consiliului din 7 aprilie 1998, trebuie interpretat în sensul că se opune unei dispoziții naționale (...) potrivit căreia, atunci când se modifică timpul de lucru al unui lucrător, se adaptează concediul care nu a fost încă efectuat, astfel încât lucrătorului care trece de la munca cu normă întreagă la munca pe fracțiune de normă i se reduce dreptul la concediu anual plătit pe care l-a dobândit, fără să fi avut posibilitatea de a-l exercita, în perioada în care a lucrat cu normă întreagă sau acesta nu mai poate beneficia de concediul respectiv

[1] Cauza C-219/14, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 11 noiembrie 2015, *Kathleen Greenfield c. The Care Bureau Ltd*, ECLI:EU:C:2015:745, Concluzii și parag. 42-43 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=171284&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=578910.

[2] *Idem*, Concluzii.

decât pe baza unei indemnizații de concediu în cuantum mai redus[1], reținându-se că „efectuarea concediului anual într-o perioadă ulterioară celei de referință nu prezintă nicio legătură cu timpul de lucru efectuat de lucrător în această perioadă ulterioară. Prin urmare, o modificare și în special o reducere a timpului de lucru cu ocazia trecerii de la munca cu normă întreagă la munca pe fracțiune de normă nu poate reduce dreptul la concediu anual pe care lucrătorul l-a dobândit în perioada de muncă cu normă întreagă"[2].

b) „Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă, încheiat la 6 iunie 1997, cuprins în anexa la Directiva 97/81, astfel cum a fost modificată prin Directiva 98/23, trebuie interpretat în sensul că se opune posibilității ca, în ceea ce privește accesul la sistemul de pensii pentru limită de vârstă, dreptul național să instituie o distincție între judecătorii cu normă întreagă și cei cu fracțiune de normă remunerați pe baza unor indemnizații acordate pentru fiecare zi lucrată, cu excepția cazului în care o astfel de diferență de tratament este justificată de motive obiective, fapt care trebuie apreciat de instanța de trimitere"[3].

c) „Dreptul Uniunii relevant, în special art. 7 alin. (1) din Directiva 2033/88 a Parlamentului European și a Consiliului din 4 noiembrie 2003 privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru și clauza 4 pct. 2 din Acordul-cadru cu privire la munca pe fracțiune de normă, încheiat la 6 iunie 1997, care este cuprins în anexa la Directiva 97/81/CE a Consiliului din 15 decembrie 1997 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe fracțiune de normă, încheiat de UCIPE, CEIP și CES, astfel cum a fost modificată prin Directiva 98/23/CE a Consiliului din 7 aprilie 1998, trebuie interpretat în sensul că se opune unor dispoziții sau unei practici naționale, precum cele în discuție în litigiul principal, în temeiul cărora numărul de zile de concediu anual plătit de care un lucrător cu normă întreagă a fost în imposibilitatea de a beneficia în perioada de referință face obiectul, ca urmare a faptului că lucrătorul a trecut la un regim de muncă pe fracțiune de normă, unei reduceri proporționale cu diferența care există între numărul de zile lucrate săptămânal de acest lucrător înainte și după o astfel de trecere la activitatea pe fracțiune de normă"[4].

d) „În ceea privește pensiile pentru limită de vârstă, clauza 4 din Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă, anexat la Directiva 97/81/CE a Consiliului din 15 decembrie 1997 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe fracțiune de normă, încheiat de UCIPE, CEIP și CES, trebuie interpretată în sensul că se opune unei reglementări naționale care, în privința lucrătorilor pe fracțiune de normă de tip vertical ciclic, exclude perioadele nelucrate din calculul vechimii impuse pentru dobândirea unui drept la o astfel de pensie, cu excepția cazului când o asemenea diferență de tratament este justificată de motive obiective"[5].

---

[1] Cauza C-486/08, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols*, ant. cit., Concluzii.

[2] *Idem*, parag. 32.

[3] Cauza C-393/10, *Dermod Patrick O'Brien*, ant.cit., Concluzii.

[4] Cauza C-221/13, Ordonanța Curții (Camera a noua) din 13 iunie 2013, *Bianca Brandes c. Land Niedersachsen*, ECLI:EU:C:2013:398, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=138683&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=581491.

[5] Cauza C-395/08 și C-396/08, *Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) c. Tiziana Bruno*, ant. cit., Concluzii.

În argumentarea acestei ultime concluzii, Curtea a enunțat și nuanțat efectele principiului *pro rata temporis* în materie de pensii pentru limită de vârstă, argumentație care trebuie expusă, pentru înțelegerea întregului mecanism de aplicare a principiului:

„Intimații din acțiunile principale fac parte din personalul navigant de cabină al companiei aeriene Alitalia. Acești salariați sunt lucrători pe fracțiune de normă, potrivit formulei «fracțiune de normă de tip vertical ciclic». Este vorba despre un mod de organizare în care salariatul nu lucrează decât în cursul anumitor săptămâni sau luni din an, având un program de lucru complet sau redus. Aceștia susțin că, dată fiind natura muncii personalului de cabină, munca pe fracțiune de normă de tip vertical ciclic este singura modalitate de muncă pe fracțiune de normă prevăzută de convenția colectivă aplicabilă acestora (...).

Un lucrător cu normă întreagă beneficiază, pentru o perioadă de încadrare în muncă de 12 luni consecutive, de un an de vechime în vederea stabilirii datei la care poate pretinde dreptul la pensie. În schimb, un lucrător care se află într-o situație comparabilă, care a optat, în funcție de formula fracțiunii de normă de tip vertical ciclic, pentru o reducere cu 25% a programului său de lucru, va beneficia, pentru aceeași perioadă, de o vechime echivalentă cu doar 75% din cea a colegului său care este încadrat cu normă întreagă, iar aceasta pentru simplul motiv că este încadrat pe fracțiune de normă. Rezultă de aici că, deși contractele de muncă ale acestora au o durată efectivă echivalentă, lucrătorul pe fracțiune de normă dobândește vechimea care îi dă dreptul la o pensie pentru limită de vârstă într-un ritm mai lent decât lucrătorul cu normă întreagă. În consecință, este vorba despre o diferență de tratament întemeiată pe simplul motiv al muncii pe fracțiune de normă".

Curtea s-a pronunțat deja în sensul că dreptul Uniunii nu se opune calculării unei pensii pentru limită de vârstă potrivit unei reguli *pro rata temporis* în cazul muncii pe fracțiune de normă. Astfel, luarea în considerare a duratei muncii efectiv îndeplinite de un lucrător pe fracțiune de normă de-a lungul carierei sale în comparație cu cea a unui lucrător care a efectuat în timpul întregii sale cariere un program de lucru cu normă întreagă constituie un criteriu obiectiv, care permite o reducere proporțională a drepturilor sale de pensie (a se vedea în acest sens Hotărârile citate anterior *Schönheit și Becker*, pct. 90 și 91 și *Gómez-Limón Sánchez-Camacho*, pct. 59). *În schimb, principiul pro rata temporis nu este aplicabil în privința stabilirii datei de dobândire a unui drept la pensie, în măsura în care aceasta depinde exclusiv de vechimea în muncă dobândită de lucrător*. Astfel, această vechime corespunde duratei efective a raportului de muncă, iar nu duratei muncii prestate în cursul acestui raport. Principiul nediscriminării între lucrătorii pe fracțiune de normă și lucrătorii cu normă întreagă implică, așadar, ca vechimea luată în considerare în vederea stabilirii datei de dobândire a unui drept la pensie să fie calculată pentru un lucrător pe fracțiune de normă ca și cum ar fi ocupat un post cu normă întreagă, perioadele nelucrate fiind luate în considerare integral. Rezultă totuși din cuprinsul clauzei 4 alin. (1) din acordul-cadru că o astfel de diferență de tratament poate fi considerată conformă cu principiul nediscriminării dacă este justificată de motive obiective.

Fiind invitați să explice motivele care permit să justifice diferența de tratament menționată, INPS și guvernul italian au declarat în cursul ședinței că, în dreptul italian, contractul de muncă pe fracțiune de normă de tip vertical ciclic este considerat suspendat în perioadele nelucrate, întrucât în cursul acestor perioade nu se plătește nicio remunerație și nicio contribuție.

În primul rând, trebuie amintit că, la prima vedere, această justificare este dificil compatibilă cu faptul că dosarele transmise Curții și dezbaterile în fața acesteia din urmă au demonstrat că, în ceea ce privește angajații din sectorul funcției publice, legislația italiană prevede expres, la art. 8 din Legea nr. 544/1988 privind dispoziții în materie de încadrare în administrația publică (GURI nr. 1 din 2 ianuarie 1989), că „pentru dobândirea unui drept la pensie în cadrul administrației vizate (...), anii de serviciu cu program redus de lucru trebuie luați în considerare integral". Această diferență de regim permite deja să existe rezerve cu privire la pertinența justificării invocate de INPS și de guvernul italian.

În al doilea rând, trebuie amintit că, potrivit modului de redactare a clauzei 3 din acordul-cadru, lucrătorul pe fracțiune de normă se definește prin simplul fapt că programul normal de lucru pe care îl efectuează este mai redus decât programul normal de lucru al unui lucrător cu normă întreagă comparabil. Astfel, munca pe fracțiune de normă constituie un mod specific de executare a contractului de muncă, fiind caracterizat doar prin reducerea programului normal de lucru. Totuși, această caracteristică nu poate fi asimilată situațiilor în care executarea contractului de muncă, fie cu normă întreagă, fie cu fracțiune de normă, este suspendată ca urmare a unui impediment sau a unei întreruperi temporare din cauza lucrătorului, a întreprinderii sau a unei cauze externe. Astfel, perioadele nelucrate, care corespund reducerii programelor de lucru prevăzute într-un contract de muncă pe fracțiune de normă, rezultă din executarea normală a acestui contract, iar nu din suspendarea sa. Munca pe fracțiune de normă nu implică nicio întrerupere a încadrării în muncă (a se vedea, prin analogie cu partajarea locului de muncă, Hotărârea din 17 iunie 1998, *Hill și Stapleton*, C-243/95, Rec., p. I-3739, pct. 32).

În consecință, în măsura în care argumentația prezentată de INPS și de guvernul italian poate fi înțeleasă în sensul că urmărește să susțină că diferența de tratament în discuție în acțiunile principale este justificată de faptul că perioadele corespunzătoare reducerii programului de lucru în cadrul unui contract de muncă pe fracțiune de normă au drept efect suspendarea executării acestuia, o astfel de argumentație este în contradicție cu definiția fracțiunii de normă prevăzută în cuprinsul clauzei 3 din acordul-cadru și are drept consecință să priveze de efect utilul principiul, prevăzut în cuprinsul clauzei 4 alin. (1) din acordul-cadru, care, în ceea ce privește condițiile de încadrare în muncă, interzice ca lucrătorii pe fracțiune de normă să fie tratați într-un mod mai puțin favorabil decât lucrătorii cu normă întreagă comparabili numai din cauză că primii lucrează pe fracțiune de normă.

Presupunând că argumentația menționată trebuie să fie înțeleasă în sensul că urmărește să demonstreze că diferența de tratament dintre lucrătorii pe fracțiune de normă de tip vertical ciclic și lucrătorii cu normă întreagă este justificată de motive întemeiate pe dreptul național, trebuie amintit că, în măsura în care dispune de o marjă de apreciere în temeiul dreptului intern, instanța de trimitere este obligată să interpreteze și să aplice o dispoziție de drept intern în conformitate cu cerințele dreptului Uniunii. În cazul în care o astfel de interpretare conformă nu este posibilă, instanța de trimitere are obligația să înlăture aplicarea oricărei dispoziții de drept intern care ar fi contrară acestor cerințe (a se vedea Hotărârea din 18 decembrie 2007, *Frigerio Luigi &C.*, C-357/06, Rep., p. I-12311, pct. 28)"[1].

[1] Cauza C-395/08 și Cauza C-396/08, *Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) c. Tiziana Bruno*, ant. cit., parag. nr. 12, 62, 65-74.

D. Posibilități de muncă fracțiune de normă

Clauza 5 din acordul-cadru impune în sarcina statelor membre, în contextul clauzei 1 din acord și al principiului nediscriminării între lucrătorii pe fracțiune de normă și lucrătorii cu normă întreagă, ca în urma consultării cu partenerii sociali în conformitate cu legislațiile sau practicile naționale, să identifice și să analizeze obstacolele de natură juridică sau administrativă care pot restrânge posibilitățile de lucru pe fracțiune de normă și, acolo unde este adecvat, să le elimine, diligențe recomandate și pentru partenerii sociali [clauza 5 alin. (1)].

Potrivit alin. (2), refuzul unui lucrător de a se transfera de la munca cu normă întreagă la munca pe fracțiune de normă sau invers nu ar trebui să constituie în sine un motiv valabil de reziliere a contractului de muncă, fără a aduce atingere rezilierii în conformitate cu legislația, convențiile colective și practicile la nivel național ori pentru alte motive de acest fel care pot apărea din cerințele operaționale ale unității respective.

Potrivit alin. (3), în măsura în care e posibil, angajatorii trebuie să ia în considerare:

– cererile lucrătorilor de a se transfera de la munca cu normă întreagă la munca pe fracțiune de normă care devine disponibilă în cadrul unității;

– cererile lucrătorilor de a se transfera de la munca pe fracțiune de normă la munca cu normă întreagă sau de a-și mări programul de lucru în cazul în care apare această oportunitate;

– furnizarea la timp de informații privind disponibilitatea unor posturi pe fracțiune de normă și cu normă întreagă în unitate pentru a facilita transferurile de la normă întreagă la fracțiune de normă și invers;

– măsurile de facilitare a accesului la munca pe fracțiune de normă la toate nivelurile din unitate, inclusiv posturi calificate și de conducere, și, acolo unde este cazul, de facilitare a accesului lucrătorilor pe fracțiune de normă la o formare profesională care să le sporească oportunitățile profesionale și mobilitatea profesională;

– furnizarea de informații adecvate către organismele existente care îi reprezintă pe lucrători privind munca pe fracțiune de normă în unitate.

În jurisprudența sa, Curtea a arătat că potrivit „obiectivului de promovare a muncii pe fracțiune de normă, clauza 5 alin. (1) litera (a) din Acordul-cadru prevede obligația statelor membre «de a identifica și de a analiza obstacolele de natură juridică sau administrativă care pot restrânge posibilitățile de lucru pe fracțiune de normă și, acolo unde este adecvat, de a le elimina». Or, trebuie să se constate că art. 2 din Decretul legislativ nr. 61/2000, prin faptul că impune întreprinderilor să notifice autorităților competente o copie a fiecărui contract de muncă pe fracțiune de normă, instituie un obstacol administrativ susceptibil să limiteze posibilitățile de muncă pe fracțiune de normă, în sensul clauzei 5 alin. (1) litera (a) din acordul-cadru. În această privință, trebuie subliniat că niciun element al dosarului transmis Curții de către instanța de trimitere nu indică faptul că încheierea unor contracte de muncă cu normă întreagă este condiționată de o obligație de notificare similară.

Argumentul guvernului italian potrivit căruia această obligație de notificare este justificată de necesitatea de a combate munca la negru și de a informa administrația cu privire la practicile angajatorilor nu convinge. Într-adevăr, pentru ca astfel de preocupări să poată

justifica măsura în cauză în acțiunea principală, este necesar ca aceasta să fie proporțională cu obiectivul care trebuie atins. Or, după cum a arătat avocatul general la pct. 46-48 din concluzii, există alte măsuri, mai puțin constrângătoare, care ar permite guvernului italian atingerea obiectivelor invocate în domeniul combaterii fraudei și a muncii la negru, domeniu în care autoritățile naționale dispun deja de mijloace de supraveghere, de inspecție și de poliție.

În afară de sarcina economică pe care această formalitate a notificării administrative o impune în mod direct întreprinderilor, este necesar să se arate că art. 2 din Decretul legislativ nr. 61/2000 este însoțit de un regim de sancțiuni care prevede aplicarea unei amenzi de 15 euro pentru fiecare contract de muncă în cauză și pentru fiecare zi de întârziere în notificarea acestui contract, fără niciun plafon care să limiteze cuantumul total al amenzii. Asocierea acestei formalități administrative cu acest regim de sancțiuni contribuie la descurajarea angajatorilor de a recurge la munca pe fracțiune de normă"[1].

În consecință, s-a concluzionat că „Clauza 5 alin. (1) litera (a) din Acordul-cadru cu privire la munca pe fracțiune de normă, încheiat de UCIPE, CEIP și CES, anexat la Directiva 97/81/CE a Consiliului din 15 decembrie 1997 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe fracțiune de normă, încheiat de UCIPE, CEIP și CES, trebuie interpretată în sensul că se opune unei reglementări naționale precum cea în cauză în acțiunea principală, care impune notificarea către administrație a unei copii a contractelor de muncă pe fracțiune de normă în termen de 30 de zile de la încheierea acestora".

Totuși Curtea a statuat că „a reține o interpretare a termenilor «obstacole de natură juridică», care figurează în clauza 5 pct. 1 lit. a) din acordul-cadru, în temeiul căreia statele membre ar fi obligate să adopte, în afara domeniului condițiilor de încadrare în muncă, măsuri legate de o pensie precum cea în discuție în litigiul principal (*pensie obligatorie de securitate socială – n.n.*) ar presupune impunerea în sarcina acestora a unor obligații în domeniul politicii sociale generale referitoare la măsuri care nu intră în domeniul de aplicare al acestui acord-cadru"[2].

În ceea ce privește obligațiile instituite în alin. (2) Curtea a statuat următoarele:

„(...) Este necesar să se considere că, prin intermediul întrebărilor formulate, instanța de trimitere solicită, în esență, să se stabilească dacă acordul-cadru, în special clauza 5 pct. 2 din acesta, trebuie interpretat în sensul că se opune unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiul principal, în temeiul căreia angajatorul poate să dispună transformarea unui contract de muncă pe fracțiune de normă într-un contract de muncă cu normă întreagă fără acordul lucrătorului vizat.

Trebuie amintit că Directiva 97/81 și acordul-cadru urmăresc, pe de o parte, să promoveze munca pe fracțiune de normă și, pe de altă parte, să elimine discriminările dintre lucrătorii pe fracțiune de normă și lucrătorii cu normă întreagă (a se vedea în acest sens Hotărârea

[1] Cauzele conexate C-55/07 și C-56/07, Hotărârea Curții (Camera a treia) din data de 24 aprilie 2008, *Othmar Michaeler* (C-55/07 și C-56/07), *Subito GmbH* (C-55/07 și C-56/07) și *Ruth Volgger* (C-56/07) c. *Amt für sozialen Arbeitsschutz și Autonome Provinz Bozen*, ECLI:EU:C:2008:248, parag. 23-28 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=72073&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=148137.

[2] Cauza C-527/13, *Lourdes Cachaldora Fernández*, ant. cit., parag. 39.

Bruno și alții, C-395/08 și C-396/08, EU:C:2010:329, pct. 24 și 77, precum și Hotărârea *Michaeler și alții*, C-55/07 și C-56/07, EU:C:2008:248, pct. 21). Potrivit considerentului 5 al Directivei 97/81, «concluziile Consiliului European de la Essen au subliniat necesitatea luării de măsuri de promovare a ocupării forței de muncă și a șanselor egale pentru bărbați și femei și au solicitat măsuri pentru o creștere a intensității ocupării forței de muncă, în special printr-o organizare mai flexibilă a muncii într-un mod în care să satisfacă atât dorințele salariaților, cât și cerințele concurenței». Reiese, în plus, din considerentul 11 al acestei directive și din al doilea paragraf al preambulului la acordul-cadru că acesta din urmă ilustrează disponibilitatea partenerilor sociali de a sprijini dezvoltarea posibilităților de muncă pe fracțiune de normă pe o bază acceptabilă atât pentru angajatori, cât și pentru lucrători.

În această optică, în considerentul 14 al Directivei 97/81 se menționează că acordul-cadru obligă statele membre în ceea ce privește rezultatul care trebuie atins, lăsând la latitudinea autorităților naționale alegerea formei și a mijloacelor. Reiese de asemenea din al doilea paragraf al preambulului la acordul-cadru că acesta din urmă stabilește principiile generale și cerințele minime legate de munca pe fracțiune de normă. Potrivit considerentului 6 al acordului-cadru, acest acord lasă la latitudinea statelor membre și a partenerilor sociali elaborarea de măsuri în scopul punerii în aplicare a acestor principii generale, cerințe minime și prevederi, pentru a lua în considerare situația fiecărui stat membru.

Printre cerințele minime menționate figurează cea enunțată în clauza 5 pct. 2 din acordul-cadru, potrivit căreia «refuzul unui lucrător de a se transfera de la munca cu normă întreagă la munca pe fracțiune de normă sau invers nu ar trebui să constituie în sine un motiv valabil de reziliere a contractului de muncă, fără a aduce atingere rezilierii (...) pentru alte motive de acest fel care pot apărea din cerințele operaționale ale unității respective». Din această clauză reiese că ea nu impune statelor membre adoptarea unei reglementări care să subordoneze acordului lucrătorului transformarea contractului său de muncă pe fracțiune de normă într-un contract de muncă cu normă întreagă. Astfel, dispoziția respectivă urmărește doar să excludă posibilitatea ca refuzul unui lucrător referitor la o astfel de transformare a contractului său de muncă să fie singurul motiv al rezilierii acestui contract, în lipsa altor motive obiective.

În consecință, clauza 5 pct. 2 din acordul-cadru nu se opune unei reglementări care permite angajatorului să dispună, pentru astfel de motive, transformarea unui contract de muncă pe fracțiune de normă într-un contract de muncă cu normă întreagă fără acordul lucrătorului vizat.

Pe de altă parte, o astfel de reglementare trebuie să fie conformă cu finalitatea acordului-cadru, care constă printre altele, astfel cum prevede clauza 1 lit. (b) din acesta, în a contribui la organizarea flexibilă a timpului de lucru într-un mod care să ia în considerare atât nevoile angajatorilor, cât și pe cele ale lucrătorilor.

În măsura în care instanța de trimitere consideră că posibilitatea de a transforma un contract de muncă pe fracțiune de normă într-un contract de muncă cu normă întreagă fără acordul lucrătorului este discriminatorie, trebuie amintit că, potrivit obiectivului de eliminare a discriminărilor dintre lucrătorii pe fracțiune de normă și lucrătorii cu normă întreagă urmărit de acordul-cadru, clauza 4 din acesta se opune, în ceea ce privește condițiile de încadrare în muncă, ca lucrătorii pe fracțiune de normă să fie tratați într-un

mod mai puțin favorabil decât lucrătorii cu normă întreagă comparabili numai din cauză că primii lucrează pe fracțiune de normă, cu excepția cazului în care tratamentul diferențiat este justificat de motive obiective (Hotărârea *Bruno și alții*, EU:C:2010:329, pct. 25).

În speță, este necesar să se constate, astfel cum a arătat avocatul general la pct. 51 din concluzii, că o situație în care contractul de muncă pe fracțiune de normă este transformat într-un contract de muncă cu normă întreagă fără acordul lucrătorului vizat și o situație în care unui lucrător i se transformă contractul de muncă cu normă întreagă într-un contract de muncă pe fracțiune de normă împotriva voinței sale nu pot fi considerate comparabile, întrucât reducerea timpului de lucru nu antrenează aceleași consecințe precum creșterea sa, în special pe planul remunerării lucrătorului, care constituie contrapartida muncii.

Având în vedere toate considerațiile care precedă, trebuie să se răspundă la întrebările adresate că acordul-cadru, în special clauza 5 pct. 2 din acesta, trebuie interpretat în sensul *că nu se opune, în împrejurări precum cele din cauza principală, unei reglementări naționale în temeiul căreia angajatorul poate să dispună transformarea unui contract de muncă pe fracțiune de normă într-un contract de muncă cu normă întreagă fără acordul lucrătorului vizat*"[1].

E. Dispoziții privind punerea în aplicare

Clauza 6 stabilește dispoziții generale de punere în aplicare dispunând că statele membre și/sau partenerii sociali pot menține sau introduce dispoziții mai favorabile decât cele prevăzute în prezentul acord.

Curtea arătat că „Astfel, după cum reiese din clauza 6 alin. (1) din Acordul-cadru cu privire la munca pe fracțiune de normă și din art. 15 din Directiva 2003/88, aceste două acte, care instituie numai o protecție minimă a anumitor drepturi ale lucrătorilor, nu aduc atingere posibilității pe care o au statele membre și partenerii sociali de a aplica sau de a introduce dispoziții mai favorabile lucrătorilor și de a prevedea un asemenea nou calcul al drepturilor la concediu anual plătit"[2].

Potrivit alin. (2) din cauza 6 „Punerea în practică a dispozițiilor prezentului acord nu constituie un motiv valabil pentru reducerea nivelului general de protecție acordat lucrătorilor în domeniul care face obiectul prezentului acord. Aceasta nu duce atingere dreptului statelor membre și al partenerilor sociali de a adopta diverse dispoziții legale, de reglementare sau contractuale, în temeiul circumstanțelor care se modifică permanent și nu aduce atingere aplicării clauzei 5 alin. (1), atât timp cât se respectă principiul nediscriminării enunțat la clauza 4 alin. (1)".

Alineatele (3) și (4) prevăd că acordul nu aduce atingere dreptului partenerilor sociali de a încheia, la nivel corespunzător, inclusiv la nivel european, acorduri care să adapteze și să completeze dispozițiile prezentului acord într-un mod care să ia în considerare necesitățile specifice ale partenerilor sociali respectivi și nici unei dispoziții comunitare speciale

[1] Cauza C-221/13, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 15 octombrie 2014, *Teresa Mascellani c. Ministero della Giustizia*, parag. 18-28 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=158608&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=153865.

[2] Cauza C-219/14, *Kathleen Greenfield c. The Care Bureau Ltd*, ant. cit., parag. 39.

și, în special, dispozițiilor comunitare privind egalitatea de tratament sau egalitatea de șanse între bărbați și femei.

Potrivit alin. (5) prevenirea și soluționarea litigiilor și a plângerilor izvorâte din aplicarea acordului se realizează în conformitate cu legislația, convențiile colective și practicile naționale.

F. Forța juridică a prevederilor directivei. Raportul cu dreptul național

Reluând principiile jurisprudențiale consacrate, Curtea a arătat că „(...) trebuie amintit că rezultă dintr-o jurisprudență constantă că, în toate situațiile în care dispozițiile unei directive apar, din punctul de vedere al conținutului lor, ca necondiționate și suficient de precise, particularii sunt îndreptățiți să le invoce împotriva statului membru, în special în calitatea sa de angajator (a se vedea în special, în acest sens, Hotărârea din 20 martie 2003, *Kutz-Bauer*, C-187/00, Rec., p. I-2741, pct. 69 și 71, Hotărârea din 15 aprilie 2008, *Impact*, C-268/06, Rep., p. I-2483, pct. 57, precum și Hotărârea din 16 iulie 2009, *Gómez-Limón Sánchez-Camacho*, C-537/07, Rep., p. I-6525, pct. 33). Aceasta este fără îndoială situația în ceea ce privește art. 14 din Directiva 2006/54. În plus, aplicarea acestei jurisprudențe este permisă în privința acordurilor care, precum Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă și Acordul-cadru privind munca pe durată determinată, s-au născut dintr-un dialog desfășurat între parteneri sociali la nivelul Uniunii Europene și care, conform temeiului lor juridic, au fost puse în aplicare printr-o directivă a Consiliului Uniunii Europene, din care, în consecință, fac parte integrantă (a se vedea în acest sens Hotărârea *Impact*, citată anterior, pct. 58).

Având în vedere aceste considerații, Curtea a apreciat că, în special, clauza 4 alin. (1) din Acordul-cadru privind munca pe durată determinată este necondiționată și suficient de precisă pentru a putea fi invocată de către un particular în fața unei instanțe naționale (a se vedea Hotărârea *Impact*, citată anterior, pct. 2 din dispozitiv). Curtea a precizat că, în plus, clauza 4 alin. (2) din acordul-cadru menționat nu face decât să sublinieze una dintre consecințele care, sub controlul eventual al unei instanțe, pot fi, dacă este cazul, legate de aplicarea principiului nediscriminării în favoarea lucrătorilor pe durată determinată, fără a aduce atingere în niciun fel conținutului însuși al acestui principiu (Hotărârea *Impact*, citată anterior, pct. 65). Având în vedere considerațiile precedente, precum și faptul că modul de redactare a clauzelor 4 din acordurile-cadru privind munca pe fracțiune de normă și privind munca pe durată determinată este, *mutatis mutandis*, identic, trebuie să se concluzioneze că dispozițiile de drept al Uniunii evocate de instanța națională sunt necondiționate și suficient de precise pentru a putea fi invocate de către un particular în fața unei instanțe naționale”[1].

[1] Cauza C-486/08, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols c. Land Tirol*, ant. cit., parag. 22-25.

VII.2. Concluzii

Pe plan intern, contractul individual de muncă cu timp parțial este reglementat în cadrul Capitolului al VIII-lea din Legea nr. 53/2003[1], cu modificări ulterioare.

În transpunerea Directivei, prin raportare la prevederile clauzelor 2 alin. (1) și 3 pct. 1 din Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă, prevederile art. 103 C. muncii definesc salariatul cu fracțiune de normă ca salariatul al cărui număr de ore normale de lucru, calculate săptămânal sau ca medie lunară, este inferior numărului de ore normale de lucru al unui salariat cu normă întreagă comparabil. În consecință, de esența raportului de muncă pe fracțiune de normă este determinarea numărului de ore normale de lucru săptămânale sau ca medie lunară a salariatului pe fracțiune de normă într-un cuantum inferior numărului de ore normale de lucru al unui salariat cu normă întreagă comparabil pe același interval temporal.

Se observă că legea națională uzitează raportarea la numărul de ore lucrate săptămânal, respectiv ca medie lunară, deși clauza 3 pct. 1 din acordul-cadru definește lucrătorul pe fracțiune de normă având în vedere o raportare la un program normal de lucru, calculat pe o bază săptămânală sau ca medie pe o perioadă de încadrare în muncă de până la un an.

Deși limita națională „medie lunară" se subsumează limitei europene „de până la un an", totuși, din punct de vedere al aplicării practice, criteriul intern poate conduce la dificultăți de calificare a tipului de raport de muncă dintre părți. În acest sens, în cazul unui program de lucru inegal, în condițiile art. 116 C. muncii, atât ca durată zilnică, cât și ca durată lunară, mediile lunare pot fi diferite. De altfel, art. 105 alin. (1) C. muncii stabilește ca elemente obligatorii ale contractul individual de muncă cu timp parțial în afara elementelor prevăzute la art. 17 alin. (3): durata muncii și repartizarea programului de lucru, *dar și condițiile în care se poate modifica programul de lucru*. În acest sens, instituirea unei limite mai largi, ar asigura, pe plan intern, finalitatea textului directivei, în sensul interpretării obligatorii a Curții de Justiție, care, în interpretarea clauzei 3 pct. 1 din Acordul-cadru, a reținut, așa cum s-a arătat, orele normale de lucru trebuie calculate prin raportare săptămânală sau ca medie *a perioadei de angajare* care *poate merge până la un an*"[2].

Dispozițiile art. 104 alin. (3) C. muncii determină conținutul unității de referință „salariat comparabil" ca fiind salariatul cu normă întreagă din aceeași unitate, care are același tip de contract individual de muncă, prestează aceeași activitate sau una similară cu cea a salariatului angajat cu contract individual de muncă cu timp parțial, avându-se în vedere și alte considerente, cum ar fi vechimea în muncă și calificarea/aptitudinile profesionale. Potrivit alineatului 4, atunci când nu există un salariat comparabil în aceeași unitate, se au în vedere dispozițiile din contractul colectiv de muncă aplicabil sau, în lipsa acestuia, reglementările legale în domeniu, texte ce reprezintă transpuneri adecvate ale prevederilor clauzei 3 alin. 2 din acordul-cadru.

La nivel formal, dispozițiile art. 104 C. muncii, permit încheierea de contracte individuale de muncă cu timp parțial pe durată nedeterminată sau pe durată determinată.

---

[1] M. Of. nr. 345 din 18 mai 2011 (Codul muncii).

[2] Cauza C-313/02, *Nicole Wippel c. PEEK &Cloppenburg GMbH&Co KG*, ant. cit., Concluzii.

Articolul 104 alin. (2) stabilește regula încheierii contractului în formă scrisă, dispoziție redundantă, regula fiind oricum aplicabilă în temeiul art. 16 C. muncii. Alături de elementele obligatorii ale contractului anterior menționate, prevederile art. 105 alin. (1) lit. c) C. muncii impun inserarea în conținutul contractului de muncă cu timp parțial a interdicției „de a efectua ore suplimentare, cu excepția cazurilor de forță majoră sau pentru alte lucrări urgente destinate prevenirii producerii unor accidente ori înlăturării consecințelor acestora". Or, interdicția legală expresă interferează cu prevederile clauzei 4 din acordul-cadru. Este real că, în sensul art. 120 C. muncii, munca suplimentară nu reprezintă un drept al salariatului, dar fără îndoială aceasta intră în sfera noțională a „condițiilor de încadrare în muncă" și, din punct de vedere legal, presupune manifestarea de voință liberă a salariatului, cu singura restricție de a nu se încălca limita stabilită de art. 114 și art. 115 C. muncii. Din perspectiva acestui text, interdicția prevăzută de art. 105 alin. (1) lit. c) C. muncii introduce o derogare în ceea ce privește condițiile de încadrare în comparație cu salariatul cu normă întreagă din aceeași unitate, limitare ce trebuie să aibă o justificare obiectivă, în sensul clauzei 4 din acordul-cadru, respectiv să decurgă din caracteristicile inerente ale contractului sau, după caz, din urmărirea unui obiectiv legitim de politică socială de către un stat membru. Or, pe de o parte, munca suplimentară, prin natura sa, are caracter excepțional, fiind supusă cerințelor restrictive ale art. 120 C. muncii, inclusiv consimțământului salariatului și nu poate fi apreciată, *ab initio,* incompatibilă cu natura sau specificul contractului de muncă cu timp parțial. În acest sens, reglementarea legală nu poate avea ca rațiune prezumția utilizării abuzive de către angajator a instituției orelor suplimentare. Se pot ivi ipoteze practice în care angajatorul să solicite lucrătorului pe timp parțial prestarea unei ore sau a câteva ore lunare suplimentare, în funcție de necesitățile reale de producție, apreciate ca atare prin raportare la prevederile contractuale, situație factuală ce nu contrazice esența contractului de muncă cu timp parțial. Este real că dispozițiile art. 105 alin. (1) lit. b) C. muncii prevăd obligația ca părțile, prin acord, să stabilească condițiile în care se poate modifica programul de lucru, însă, în situații determinate, salariatul ar putea revendica beneficiul orelor suplimentare în detrimentul modificării programului de lucru, având în vedere avantajele juridice asociate – timp liber plătit sau spor la salariu (art. 122 și art. 123 C. muncii). Pe de altă parte, prevenirea unui eventual abuz din partea angajatorului, nu poate fi considerată ca o rațiune pentru interzicerea expresă și totală a dreptului salariatului cu fracțiune de normă de a presta muncă suplimentară. Reamintim că, în materie, Curtea de Justiție a arătat că „într-adevăr, pentru ca (...) să poată justifica măsura (....), este necesar ca aceasta să fie proporțională cu obiectivul care trebuie atins. Or, (...) există alte măsuri, mai puțin constrângătoare, care ar permite atingerea obiectivelor invocate în domeniul combaterii fraudei și a muncii la negru, domeniu în care autoritățile naționale dispun deja de mijloace de supraveghere, de inspecție și de poliție"[1].

Nu în ultimul rând, legea națională nu stabilește nicio sancțiune juridică de natură a salvgarda drepturile salariatului pe timp parțial, în condițiile în care angajatorul încalcă

[1] Cauzele conexate C-55/07 și C-56/07, *Othmar Michaeler* (C-55/07 și C-56/07), *Subito GmbH* (C-55/07 și C-56/07) *și Ruth Volgger* (C-56/07) *c. Amt für sozialen Arbeitsschutz și Autonome Provinz Bozen*, ant. cit.

dispoziția restrictivă și îi solicită și beneficiază de munca sa suplimentară. Dispozițiile art. 260 alin. (1) lit. i) C. muncii califică drept contravenție nerespectarea dispozițiilor privind munca suplimentară, conținut constitutiv în care se include și încălcarea interdicției prevăzute de art. 105 alin. (1) lit. c) C. muncii, dar răspunderea contravențională a angajatorului nu asigură egalitatea de tratament între salariatul încadrat cu contract de muncă cu timp parțial și salariatul cu normă întreagă, care prestează munca suplimentară în beneficiul aceluiași angajator.

Rămâne însă doar în competența Curții de Justiție a Uniunii Europene de a verifica compatibilitatea dreptului național cu prevederile Acordului-cadru privind munca pe fracțiune de normă. În acest sens, în documentul intitulat *„Recomandări în atenția instanțelor naționale, referitoare la efectuarea trimiterilor preliminare"* adoptat de Curtea de Justiție a Uniunii Europene, recomandare ce nu are însă forța obligatorie, se prevede: pct. 5 „(...) o trimitere preliminară se poate dovedi deosebit de utilă, atunci când se ridică o nouă problemă de interpretare ce prezintă un interes general pentru aplicarea uniformă a dreptului Uniunii în toate statele membre sau atunci când jurisprudența existentă nu pare a fi aplicabilă unei situații de fapt inedite"[1].

Dispozițiile art. 105 alin. (2) C. muncii prevăd că în situația în care într-un contract individual de muncă cu timp parțial nu sunt precizate elementele prevăzute la alin. (1), contractul se consideră a fi încheiat pentru normă întreagă. Norma înscrisă în dispozițiile art. 105 alin. (2) C. muncii consacră o sancțiune juridică specială, pentru nerespectarea formelor prescrise pentru încheierea contractului de muncă cu timp parțial. Sancțiunea este aplicabilă, deopotrivă, ambelor părți cocontractante, care vor suferi toate efectele juridice ce decurg din încheierea unui contract de muncă cu normă întreagă. În ceea ce privește compatibilitatea acestei sancțiuni cu prevederile Directivei, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că dispozițiile acordului-cadru nu se opun unei reglementări naționale în temeiul căreia se poate dispune transformarea unui contract de muncă pe fracțiune de normă într-un contract de muncă cu normă întreagă fără acordul lucrătorului vizat"[2].

Spre deosebire de art. 105 alin. (2) C. muncii, art. 107 C. muncii prevede că „angajatorul este obligat ca, în măsura în care este posibil, să ia în considerare cererile salariaților de a se transfera fie de la un loc de muncă cu normă întreagă la unul cu fracțiune de normă, fie de la un loc de muncă cu fracțiune de normă la un loc de muncă cu normă întreagă sau de a-și mări programul de lucru, în cazul în care apare această oportunitate". În literatura de specialitate[3] s-a reținut față de aceste dispoziții că „în conformitate cu

[1] Recomandarea Curții de Justiție a Uniunii Europene în contextul adoptării, la 25 septembrie 2012, la Luxemburg, a noului Regulament de procedură al Curții de Justiție (JO L 265 din 29 septembrie 2012, p. 1), înlocuind Nota de informare cu privire la efectuarea trimiterilor preliminare de către instanțele naționale (JO C 160 din 28 mai 2011, p. 1), acesta urmărește să reflecte inovațiile introduse de regulamentul menționat care pot avea o incidență atât asupra principiului însuși al unei trimiteri preliminare adresate Curții de Justiție, cât și asupra modalităților unor astfel de trimiteri, revizuite și publicate în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, seria C nr. 439/1, din 25 noiembrie 2016.

[2] Cauza C-221/13, *Teresa Mascellani c. Ministero della Giustizia*, ant. cit., parag. 18-28.

[3] M. Țichindelean, *Transformarea contractului de muncă pe fracțiune de normă într-un contract de muncă cu normă întreagă fără acordul lucrătorului* – http://www.universuljuridic.ro/transformarea-

prevederile art. 41 alin. (1) și (2) C. muncii, contractul individual de muncă poate fi modificat numai prin acordul părților iar cu titlu de excepție, modificarea unilaterală a contractului individual de muncă este posibilă numai în cazurile și în condițiile prevăzute de prezentul cod, respectiv în cazul delegării, detașării, îmbunătățirii condițiilor de muncă pentru asigurarea sănătății și securității la locurile de muncă etc. Ca atare, prin prisma acestor prevederi legale, transferul de la normă întreagă la fracțiune de normă și invers presupune acordul părților, având în vedere că art. 41 alin. (3) lit. f) C. muncii se referă la modificarea unui element important al raportului juridic individual de muncă, și anume timpul de muncă. A accepta posibilitatea realizării acestui transfer fără consimțământul salariatului înseamnă a înfrânge principiul *pacta sunt servanta* care reprezintă acea regulă de drept potrivit căreia actul juridic civil legal încheiat se impune părților (în cazul contractelor) sau părții (în cazul actelor juridice unilaterale) întocmai ca legea, potrivit art. 1270 alin. (2) NCC, prevederea din Codul muncii fiind o aplicație a acestui principiu, context în care, exceptând cazurile expres prevăzute de lege, contractul nu poate fi modificat decât prin acordul părților. Existența principiului forței obligatorii a actului juridic este justificată de necesitatea asigurării stabilității și siguranței raportului juridic individual de muncă"[1].

Argumentația surprinde, în liniile esențiale, exigențele procedurale interne ale dreptului la transfer al salariaților fie de la un loc de muncă cu normă întreagă la unul cu fracțiune de normă, fie invers sau de a-și mări programul de lucru, aspecte ce rămân guvernate exclusiv de dreptul național, în condițiile în care directiva lasă la latitudinea autorităților naționale alegerea formei și a mijloacelor necesare atingerii obiectivelor prevăzute de directivă.

Legislația națională nu a transpus expres prevederea clauzei 5 parag. 2 potrivit căreia „refuzul unui lucrător de a se transfera de la munca cu normă întreagă la munca pe fracțiune de normă sau invers nu ar trebui să constituie în sine un motiv valabil de reziliere a contractului de muncă, fără a aduce atingere rezilierii în conformitate cu legislația, convențiile colective și practicile la nivel național ori pentru alte motive de acest fel care pot apărea din cerințele operaționale ale unității respective". Cu toate acestea normele generale din Capitolul V, Titlul II, referitoare la încetarea contractului individual de muncă, asigură finalitatea acestei prevederi, fiind exclus ca un astfel de refuz să constituie un temei legitim pentru finalizarea raportului de muncă cu timp parțial.

În consecință, în linii generale, Codul muncii asigură transpunerea prevederilor directivei în plan intern.

În ceea ce privește dispozițiile art. 34 alin. (1^2) din Legea nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj care prevăd că stagiul de cotizare pentru o persoană încadrată cu un contract individual de muncă cu timp parțial se stabilește proporțional cu timpul efectiv lucrat, „s-a apreciat că este vorba de un tratament legal discriminatoriu și că textul din Legea nr. 76/2002 este neconstituțional [contravine dispozițiilor art. 8, art. 11 alin. (1)

contractului-de-munca-pe-fractiune-de-norma-intr-un-contract-de-munca-cu-norma-intreaga-fara-acordul-lucratorului/.

[1] *Idem*, Concluzii.

și ale art. 20, art. 44 alin. (1) și alin. (2), art. 136 alin. (5)]"[1]. Prin Decizia nr. 664 din 10 iunie 2008[2], Curtea Constituțională a respins excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 34 alin. (1)[2] din Legea nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă, reținând că „plecând de la premisa că esențial pentru acordarea acestui drept este realizarea unui minim stagiu de cotizare, condiție care este cerută în mod egal tuturor celor ce se încadrează în ipoteza amintită, nu se poate desprinde nicio prevedere cu caracter discriminatoriu din textul de lege supus controlului de constituționalitate. A crea un tratament juridic diferențiat, eventual mai favorabil, pentru cei care au desfășurat munca potrivit unui contract de muncă cu timp parțial ar rezulta din această perspectivă ca fiind discriminatoriu pentru cei care desfășoară un număr mai mare de ore de muncă. Simplul fapt de a contribui la bugetul de asigurări pentru șomaj nu este de natură să egalizeze situația celor care au desfășurat un număr de ore de muncă mai mare și astfel pot obține indemnizația de șomaj, în raport cu cei care au desfășurat semnificativ mai puține ore de muncă".

În această materie, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a decis în cauza *María Pilar Plaza Bravo* că „Articolul 4 alin. (1) din Directiva 79/7/CEE a Consiliului din 19 decembrie 1978 privind aplicarea treptată a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în domeniul securității sociale nu se opune, în circumstanțe precum cele în discuție în litigiul principal, unei dispoziții naționale în temeiul căreia, pentru calcularea cuantumului prestațiilor de șomaj total pe care trebuie să le primească un salariat ca urmare a pierderii locului de muncă unic, pe fracțiune de normă, la valoarea maximă a prestațiilor de șomaj stabilită prin lege se aplică un coeficient de reducere aferent muncii pe fracțiune de normă care corespunde procentajului timpului de lucru al salariatului pe fracțiune de normă în raport cu cel al unui salariat comparabil angajat cu normă întreagă", reținându-se în esență că „împrejurarea că respectivele cuantumuri maximale sunt ajustate *pro rata temporis*, pentru a ține seama de o durată de lucru redusă a lucrătorului pe fracțiune de normă în raport cu cea a lucrătorului cu normă întreagă, nu poate fi considerată ca fiind, în sine, contrară dreptului Uniunii (a se vedea în acest sens Hotărârea *Österreichischer Gewerkschaftsbund*, C-476/12, EU:C:2014:2332, pct. 23 și jurisprudența citată). De altfel, după cum observă în mod întemeiat Comisia, respectiva ajustare *pro rata temporis* este de natură să garanteze același cuantum maxim al prestației pe oră lucrată și, prin aceasta, să contribuie la egalitatea de tratament"[3].

---

[1] C. Elisei, *Neconstituționalitatea flagrantă a dispozițiilor art. 34 alin. (1²) din Legea nr. 76/2002, privind sistemul de asigurări pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă*, în Dreptul nr. 6/2008, p. 69-78, *apud* A. Țiclea, *Tratat de Dreptul muncii*, ed. a 7-a, revizuită și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2013, p. 370.

[2] M. Of. nr. 559 din 24 iulie 2008.

[3] Cauza C-137/15, Ordonanța Curții (Camera a șaptea) din 17 noiembrie 2015, *María Pilar Plaza Bravo c. Servicio Público de Empleo Estatal Dirección Provincial de Álava*, ECLI:EU:C:2015:771, Concluzii și parag. 27-28 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=172181&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=800807.

Se reține însă ca fiind criticabile, prevederile art. 20 alin. (1) din H.G. nr. 1425/2006, pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor Legii securității și sănătății în muncă nr. 319/2006, cu modificări ulterioare, care impun ca angajatorul să desemneze lucrătorul responsabil pentru protecția lucrătorilor împotriva accidentelor de muncă și a bolilor profesionale numai din rândul lucrătorilor cu care are încheiat contract individual de muncă cu normă întreagă[1].

În concluzie, cu excepțiile subliniate, legislația națională se poziționează la un nivel înalt de conformitate cu reglementările europene în domeniul cercetat.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

[1] A se vedea *supra*, p. 214, paragraful Concluzii din Capitolul IV, Directiva 89/391/CEE a Consiliului din 12 iunie 1989.

Capitolul VIII.
Detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii

VIII.1. Directiva 96/71/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 16 decembrie 1996 privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii[1]

Directiva 96/71/CE[2] a fost adoptată având în vedere art. 3 lit. c) din Tratat, care prevede că eliminarea, între statele membre, a obstacolelor în calea liberei circulații a persoanelor și a serviciilor reprezintă unul din obiectivele Comunității (parag. 1 din Preambul), fiind necesară coordonarea legislațiilor statelor membre astfel încât să se prevadă un nucleu de norme imperative de protecție minimă, care trebuie respectate, în țara gazdă, de angajatorii care detașează lucrători în vederea executării unor lucrări cu caracter temporar pe teritoriul statului membru în care sunt prestate serviciile (parag. 13 din Preambul). Acest „nucleu dur" de norme de protecție, clar definite, ar trebui respectate de către prestatorul de servicii indiferent de durata detașării lucrătorului (parag. 14 din Preambul), fiind necesară o abordare mai flexibilă a punerii în aplicare a dispozițiilor privind salariul minim și durata minimă a concediului anual plătit (parag. 16 din Preambul).

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că „în ceea ce privește libera prestare a serviciilor, acest principiu a fost pus în aplicare și concretizat de art. 49 TCE (Hotărârea din 16 septembrie 1999, *Becu și alții*, C-22/98, Rec., p. I-5665, pct. 32 și Hotărârea din 28 octombrie 1999, *Vestergaard*, C-55/98, Rec., p. I-7641, pct. 17) (...).

În ceea ce privește deplasarea temporară a lucrătorilor către un alt stat membru ca să efectueze în acest stat lucrări de construcții sau lucrări publice în cadrul unei prestări de servicii furnizate de angajatorul acestora, rezultă din jurisprudența Curții că art. 49 TCE și art. 50 TCE se opun ca un stat membru să interzică unui prestator de servicii stabilit într-un alt stat membru să se deplaseze în mod liber pe teritoriul său, cu întreg personalul, sau ca acest stat membru să impună condiții mai restrictive pentru deplasarea personalului în discuție. Într-adevăr, prin faptul că îi sunt impuse astfel de condiții, prestatorul de servicii dintr-un alt stat membru este supus unei discriminări în raport cu concurenții săi stabiliți în statul gazdă, care pot recurge în mod liber la propriul personal și, în plus, este afectată capacitatea sa de a furniza prestația (Hotărârea din 27 martie 1990, *Rush Portuguesa*, C-113/89, Rec., p. I-1417, pct. 12).

---

[1] JO L 18 din 21 ianuarie 1997.

[2] Ulterior a fost adoptată Directiva 2014/67/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 15 mai 2014 privind asigurarea respectării aplicării Directivei 96/71/CE privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii și de modificare a Regulamentului (UE) nr. 1024/2012 privind cooperarea administrativă prin intermediul Sistemului de informare al pieței interne („Regulamentul IMI"), directivă ce va fi redată la finalul acestui capitol.

În schimb, dreptul comunitar nu se opune ca statele membre să extindă aplicabilitatea legislației lor sau a convențiilor colective de muncă încheiate de către partenerii sociali, referitoare la salariile minime, în privința oricărei persoane care efectuează o muncă salariată, chiar cu caracter temporar, pe teritoriul lor, indiferent care ar fi statul de stabilire al angajatorului (a se vedea în special Hotărârea din 3 februarie 1982, *Seco și Desquenne & Giral*, 62/81 și 63/81, Rec., p. 223, pct. 14 și Hotărârea din 24 ianuarie 2002, *Portugaia Construções*, C-164/99, Rec., p. I-787, pct. 21). Cu toate acestea, aplicarea unor astfel de norme trebuie să fie de natură a garanta îndeplinirea obiectivului urmărit, și anume protejarea lucrătorilor detașați, și să nu depășească ceea ce este necesar pentru atingerea acestuia (a se vedea în acest sens în special Hotărârea din 23 noiembrie 1999, *Arblade și alții*, C-369/96 și C-376/96, Rec., p. I-8453, pct. 35 și Hotărârea din 14 aprilie 2005, *Comisia/Germania*, C-341/02, Rec., p. I-2733, pct. 24).

În acest context, legiuitorul comunitar a adoptat Directiva 96/71, în scopul, astfel cum rezultă din considerentul 6 al acesteia, de a prevedea, în interesul angajatorilor și al personalului acestora, condițiile de lucru și de angajare aplicabile raporturilor de muncă în cazul în care o întreprindere stabilită într-un anumit stat membru detașează lucrători pe teritoriul unui alt stat membru, cu titlu temporar, în cadrul unei prestări de servicii.

Din considerentul 13 al Directivei 96/71 rezultă că legislațiile statelor membre trebuie coordonate astfel încât să se prevadă un nucleu de norme imperative de protecție minimă, care trebuie respectate, în statul gazdă, de angajatorii care detașează lucrători în această țară.

Cu toate acestea, Directiva 96/71 nu a armonizat conținutul material al acestor norme imperative de protecție minimă. Prin urmare, acest conținut poate fi definit în mod liber de statele membre, cu respectarea tratatului și a principiilor generale de drept comunitar (Hotărârea din iulie 2007, *Comisia/Germania*, C-490/04, Rep., p. I-6095, pct. 19)"[1].

Plecând de la libertatea fundamentală a prestării serviciilor, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a adoptat o interpretare extensivă a finalității Directivei 96/71/CE, reținând necesitatea aplicării acesteia în coroborare directă cu principiile fundamentale ce guvernează Uniunea.

În acest sens Curtea a reținut că „deși, în domeniile care nu sunt de competența Comunității, statele membre rămân, în principiu, libere să determine condițiile de existență a drepturilor în discuție și modalitățile de exercitare a acestor drepturi, nu este mai puțin adevărat că statele membre menționate trebuie să exercite această competență cu respectarea dreptului comunitar (a se vedea, prin analogie, în ceea ce privește domeniul securității sociale, Hotărârea din 28 aprilie 1998, *Decker*, C-120/95, Rec., p. I-1831, pct. 22 și pct. 23, precum și Hotărârea *Kohll*, C-158/96, Rec., p. I-1931, pct. 18 și pct. 19; în ceea ce privește fiscalitatea directă, Hotărârea din 4 martie 2004, *Comisia/Franța*, C-334/02,

[1] Cauza C-341/05, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 18 decembrie 2007, *Laval un Partneri Ltd c. Svenska Byggnadsarbetareförbundet, Svenska Byggnadsarbetareförbundets avdelning 1, Byggettan și Svenska Elektrikerförbundet*, ECLI:EU:C:2007:809, parag. 55-60 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=71925&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=510917.

Rec., p. I-2229, pct. 21 și Hotărârea din 13 decembrie 2005, *Marks & Spencer*, C-446/03, Rec., p. I-10837, pct. 29).

Prin urmare, împrejurarea că art. 137 TCE nu se aplică nici dreptului la grevă, nici dreptului la lock-out nu este de natură să scoată o acțiune colectivă precum cea în discuție în acțiunea principală din domeniul liberei prestări a serviciilor. Potrivit observațiilor guvernelor danez și suedez, dreptul de a întreprinde o acțiune colectivă ar constitui un drept fundamental care ar fi, ca atare, exclus din domeniul de aplicare al art. 49 TCE, precum și din cel al Directivei 96/71.

În această privință, trebuie să se sublinieze că dreptul de a întreprinde o acțiune colectivă este recunoscut atât prin diferite instrumente internaționale la care statele membre au cooperat sau au aderat, precum Carta socială europeană, semnată la Torino la 18 octombrie 1961, de altfel menționată expres la art. 136 TCE și Convenția nr. 87 din 9 iulie 1948 a Organizației Internaționale a Muncii privind libertatea sindicală și protecția dreptului sindical, cât și prin instrumente elaborate de statele membre menționate la nivel comunitar sau în cadrul Uniunii Europene, precum Carta comunitară a drepturilor sociale fundamentale ale lucrătorilor, adoptată cu ocazia reuniunii Consiliului European care a avut loc la Strasbourg la 9 decembrie 1989, menționată de asemenea la art. 136 TCE și Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, proclamată la 7 decembrie 2000 la Nisa (JO C 364, p. 1).

Deși *dreptul de a întreprinde o acțiune colectivă trebuie, prin urmare, să fie recunoscut ca drept fundamental care este parte integrantă a principiilor generale de drept comunitar a căror respectare o asigură Curtea,* nu este mai puțin adevărat că exercitarea acestuia poate fi supusă anumitor restricții. Într-adevăr, astfel cum reafirmă art. 28 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, acesta este protejat în conformitate cu dreptul comunitar și cu legislațiile și practicile naționale.

Dacă este adevărat că, astfel cum amintește guvernul suedez, dreptul de a întreprinde acțiuni colective se bucură în Suedia, ca și în alte state membre, de o protecție constituțională, nu este mai puțin adevărat că, astfel cum reiese de la pct. 10 din prezenta hotărâre, potrivit Constituției suedeze, acest drept, care cuprinde, în acest stat membru, blocarea șantierelor, poate fi exercitat cu excepția situației în care i se opun dispoziții prevăzute de o lege sau de o convenție.

În această privință, Curtea s-a pronunțat deja în sensul că protecția drepturilor fundamentale constituie un interes legitim de natură să justifice, în principiu, o restrângere a obligațiilor impuse de dreptul comunitar, chiar în temeiul unei libertăți fundamentale garantate de tratat, precum libera circulație a mărfurilor (a se vedea Hotărârea din 12 iunie 2003, *Schmidberger*, C-112/00, Rec., p. I-5659, pct. 74) sau libera prestare a serviciilor (a se vedea Hotărârea din 14 octombrie 2004, *Omega*, C-36/02, Rec., p. I-9609, pct. 35).

Astfel cum a statuat Curtea în hotărârile citate anterior, *Schmidberger* și *Omega*, exercitarea drepturilor fundamentale în discuție, și anume libertatea de exprimare și, respectiv, de întrunire, precum și respectarea demnității umane, nu este exclusă din domeniul de aplicare al dispozițiilor tratatului. Această exercitare trebuie să fie conciliată cu cerințele privind drepturile protejate de tratatul menționat și să fie conformă principiului pro-

porționalității (a se vedea în acest sens Hotărârile citate anterior *Schmidberger*, pct. 77 și *Omega*, pct. 36).

Rezultă din ceea ce precedă că acest caracter fundamental al dreptului de a întreprinde o acțiune colectivă nu este de natură să excludă din domeniul de aplicare al dreptului comunitar o astfel de acțiune, desfășurată împotriva unei întreprinderi stabilite într-un alt stat membru care detașează lucrători în cadrul unei prestări de servicii transnaționale.

Prin urmare, trebuie să se analizeze dacă faptul că organizații sindicale ale unui stat membru pot să desfășoare o acțiune colectivă în condițiile sus-menționate constituie o restricție privind libera prestare a serviciilor și, în caz afirmativ, dacă aceasta este susceptibilă să facă obiectul unei justificări.

În această privință, trebuie amintit că, în măsura în care urmărește eliminarea restricțiilor privind libera prestare a serviciilor care rezultă din împrejurarea că prestatorul este stabilit într-un alt stat membru decât cel în care trebuie să fie furnizată prestarea, art. 49 TCE a devenit direct aplicabil în ordinile juridice ale statelor membre la expirarea perioadei de tranziție și conferă particularilor drepturi pe care aceștia le pot invoca în justiție și pe care instanțele naționale trebuie să le protejeze (a se vedea în special Hotărârea din 3 decembrie 1974, *van Binsbergen*, 33/74, Rec., p. 1299, pct. 26, Hotărârea din 14 iulie 1976, *Donà*, 13/76, Rec., p. 1333, pct. 20, Hotărârea din 4 decembrie 1986, *Comisia/Irlanda*, 206/84, Rec., p. 3817, pct. 16 și Hotărârea din 11 ianuarie 2007, *ITC*, C-208/05, Rec., p. I-181, pct. 67).

Trebuie să se amintească, totodată, că respectarea art. 49 TCE se impune de asemenea reglementărilor ce nu au o natură publică și care urmăresc să reglementeze, în mod colectiv, prestările de servicii. Într-adevăr, eliminarea obstacolelor din calea liberei prestări a serviciilor între statele membre ar fi compromisă dacă suprimarea barierelor de origine statală ar putea fi neutralizată prin obstacole rezultate din exercitarea autonomiei lor juridice de către asociații sau organisme care nu sunt de drept public (a se vedea Hotărârea din 12 decembrie 1974, *Walrave și Koch*, 36/74, Rec., p. 1405, pct. 17 și pct. 18, Hotărârea din 15 decembrie 1995, *Bosman*, C-415/93, Rec., p. I-4921, pct. 83 și pct. 84, precum și Hotărârea din 19 februarie 2002, *Wouters și alții*, C-309/99, Rec., p. I-1577, pct. 120).

În acțiunea principală, se impune constatarea că dreptul organizațiilor sindicale dintr-un stat membru de a desfășura acțiuni colective prin care întreprinderile stabilite în alte state membre pot fi constrânse să adere la Convenția colectivă din domeniul construcțiilor, dintre ale cărei clauze unele se îndepărtează de la actele cu putere de lege care stabilesc condiții de muncă și de încadrare în muncă mai favorabile cu privire la aspectele prevăzute la art. 3 alin. (1) primul paragraf lit. a)-g) din Directiva 96/71, iar altele privesc aspecte care nu sunt prevăzute la dispoziția menționată, este susceptibil să facă mai puțin atractivă, chiar mai dificilă, pentru aceste întreprinderi executarea de lucrări de construcții pe teritoriul suedez și constituie, din acest motiv, o restricție privind libera prestare a serviciilor în sensul art. 49 TCE.

A fortiori, aceeași este situația și cu privire la împrejurarea că, pentru a afla salariul minim pe care trebuie să îl plătească lucrătorilor lor detașați, întreprinderile menționate pot fi constrânse, prin intermediul acțiunilor colective, la o negociere cu o durată nedeterminată cu organizațiile sindicale la locul de executare al prestării de servicii.

Din jurisprudența Curții reiese că, întrucât libera prestare a serviciilor constituie unul dintre principiile fundamentale ale Comunității (a se vedea în special Hotărârea din 4 decembrie 1986, *Comisia/Franța*, 220/83, Rec., p. 3663, pct. 17 și Hotărârea *Comisia/Danemarca*, 252/83, Rec., p. 3713, pct. 17), o restricție privind această libertate nu poate fi admisă decât dacă urmărește un obiectiv legitim compatibil cu tratatul și dacă se justifică prin motive imperative de interes general, cu condiția ca, într-un astfel de caz, aceasta să fie de natură să asigure realizarea obiectivului urmărit și să nu depășească ceea ce este necesar pentru ca acesta să fie atins (a se vedea în special Hotărârea din 5 iunie 1997, *SETTG*, C-398/95, Rec., p. I-3091, pct. 21, Hotărârea din 30 martie 2006, *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, C-451/03, Rec., p. I-2941, pct. 37 și Hotărârea din 5 decembrie 2006, *Cipolla și alții*, C-94/04 și C-202/04, Rec., p. I-11421, pct. 61).

Organizațiile sindicale pârâte în acțiunea principală, precum și guvernul suedez arată că restricțiile în discuție sunt justificate din moment ce sunt necesare pentru a garanta protecția unui drept fundamental recunoscut de dreptul comunitar și au ca obiectiv protecția lucrătorilor, care ar constitui un motiv imperativ de interes general.

În această privință, este necesar să se sublinieze că dreptul de a întreprinde o acțiune colectivă care are ca scop protecția lucrătorilor din statul gazdă împotriva unei eventuale practici de dumping social poate constitui un motiv imperativ de interes general, în sensul jurisprudenței Curții, de natură a justifica, în principiu, o restricție privind una dintre libertățile fundamentale garantate de tratat (a se vedea în acest sens Hotărârea din 23 noiembrie 1999, *Arblade și alții*, citată anterior, pct. 36, Hotărârea din 15 martie 2001, *Mazzoleni și ISA*, C-165/98, Rec., p. I-2189, pct. 27, Hotărârea din 25 octombrie 2001, *Finalarte și alții*, C-49/98, C-50/98, C-52/98-C-54/98 și C-68/98-C-71/98, Rec., p. I-7831, pct. 33 și Hotărârea din 11 decembrie 2007, *International Transport Workers' Federation și Finnish Seamen's Union*, C-438/05, Rep., p. I-10779, pct. 77).

Trebuie să se adauge că, potrivit art. 3 alin. (1) lit. c) și lit. j) TCE, acțiunea Comunității presupune nu numai «o piață internă caracterizată prin eliminarea, între statele membre, a obstacolelor care stau în calea liberei circulații a mărfurilor, persoanelor, serviciilor și capitalurilor», ci și «o politică în domeniul social». Articolul 2 TCE prevede, într-adevăr, că în special Comunitatea are ca misiune să promoveze „o dezvoltare armonioasă, echilibrată și durabilă a activităților economice" și „un nivel ridicat de ocupare a forței de muncă și de protecție socială".

Întrucât Comunitatea are, prin urmare, nu numai o finalitate economică, ci și o finalitate socială, drepturile care rezultă din dispozițiile TCE privind libera circulație a mărfurilor, persoanelor, serviciilor și capitalurilor trebuie puse în balanță cu obiectivele urmărite de politică socială, printre care figurează, astfel cum rezultă din art. 136 TCE, printre altele, îmbunătățirea condițiilor de trai și de muncă, permițând armonizarea acestora în condiții de progres, o protecție socială adecvată și dialogul social.

(...) În această privință, trebuie să se sublinieze că, în principiu, o blocare efectuată de o organizație sindicală din statul membru gazdă care urmărește să garanteze lucrătorilor detașați în cadrul unei prestări de servicii transnaționale condiții de muncă și de încadrare în muncă stabilite la un anumit nivel face parte din obiectivul de protecție a lucrătorilor. Cu toate acestea, trebuie să se considere că, în ceea ce privește obligațiile specifice, legate

de aderarea la Convenția colectivă din domeniul construcțiilor, pe care organizațiile sindicale încearcă să le impună întreprinderilor stabilite în alte state membre printr-o acțiune colectivă precum este cea în discuție în acțiunea principală, obstacolul pe care aceasta din urmă îl presupune nu poate fi justificat în raport cu un astfel de obiectiv. *Într-adevăr, în plus față de ceea ce rezultă de la pct. 81 și pct. 83 din prezenta hotărâre, în ceea ce privește lucrătorii detașați în cadrul unei prestări de servicii transnaționale, angajatorul acestora din urmă este obligat, ca rezultat al coordonării realizate prin Directiva 96/71, să respecte un nucleu de norme imperative de protecție minimă în statul membru gazdă.*

În sfârșit, în ceea ce privește negocierea salarială pe care organizațiile sindicale pretind să o impună, printr-o acțiune colectivă precum cea în discuție în acțiunea principală, întreprinderilor stabilite într-un alt stat membru și care detașează în mod temporar lucrători pe teritoriul statului membru gazdă, trebuie să se sublinieze că, desigur, dreptul comunitar nu interzice statelor membre să impună unor astfel de întreprinderi respectarea normelor lor în materia salariului minim, prin mijloace adecvate (a se vedea Hotărârile citate anterior, *Seco și Desquenne &Giral*, pct. 14, *Rush Portuguesa*, pct. 18, precum și *Arblade și alții*, pct. 41).

Cu toate acestea, acțiuni colective precum cele din acțiunea principală nu ar putea fi justificate în raport cu obiectivul de interes general menționat la pct. 102 din prezenta hotărâre în cazul în care negocierea salarială pe care acestea urmăresc să o impună unei întreprinderi stabilite într-un alt stat membru se înscrie într-un context național marcat prin lipsa unor dispoziții, indiferent de ce natură ar fi acestea, care să fie suficient de precise și de accesibile pentru a nu face *în practică imposibilă sau excesiv de dificilă determinarea, de către o astfel de întreprindere, a obligațiilor pe care ar trebui să le respecte cu privire la salariul minim* (a se vedea în acest sens Hotărârea *Arblade și alții*, citată anterior, pct. 43).

Ținând seama de ceea ce precedă, se impune a se răspunde la prima întrebare că art. 49 TCE și art. 3 din Directiva 96/71 trebuie să fie interpretate în sensul *că se opun* posibilității ca, într-un stat membru în care condițiile de muncă și de încadrare în muncă privind aspectele prevăzute la art. 3 alin. (1) primul paragraf lit. a)-g) din această directivă, cu excepția salariului minim, figurează în acte cu putere de lege, o organizație sindicală să încerce să constrângă, printr-o acțiune colectivă care ia forma blocării unor șantiere, precum cea din acțiunea principală, un prestator de servicii stabilit într-un alt stat membru să inițieze o negociere cu privire la salariile care trebuie plătite lucrătorilor detașați, precum și să adere la o convenție colectivă ale cărei clauze stabilesc, pentru unele dintre aspectele respective, condiții mai favorabile decât cele care decurg din actele cu putere de lege relevante, deși alte clauze privesc aspecte care nu sunt prevăzute la art. 3 din directiva menționată"[1].

[1] Cauza C-341/05, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 18 decembrie 2007, *Laval un Partneri*, parag. 86-111; Curtea a concluzionat de asemenea că art. 49 CE și art. 50 CE se opun ca, într-un stat membru, interzicerea desfășurării de către organizațiile sindicale a unei acțiuni colective cu scopul de a abroga sau de a modifica o convenție colectivă încheiată între terți să fie supusă condiției ca acțiunea să se refere la condiții de muncă și de încadrare în muncă în privința cărora legea națională se aplică în mod direct, întrucât o reglementare națională, precum cea în discuție în acțiunea principală, care nu ține seama, indiferent care ar fi conținutul, de convențiile colective de care întreprinderile care detașează lucrători în

A. Domeniul de aplicare

Potrivit art. 1 alin. (1) din directivă, aceasta se aplică întreprinderilor înființate într-un stat membru care, în cadrul prestării de servicii transnaționale, detașează lucrători, conform alin. (3), pe teritoriul unui stat membru.

Potrivit art. 1 alin. (3) directiva se aplică în măsura în care întreprinderile menționate la alin. (1) iau una dintre următoarele măsuri cu caracter transnațional:

a) detașarea unui lucrător, în numele întreprinderii sau sub coordonarea acesteia, pe teritoriul unui stat membru, în cadrul unui contract încheiat între întreprinderea care face detașările și destinatarul prestării de servicii care își desfășoară activitatea în statul membru respectiv, dacă există un raport de muncă între întreprinderea care face detașarea și lucrător pe perioada detașării sau

b) detașarea unui lucrător pe teritoriul unui stat membru la o unitate sau întreprindere care aparține grupului, dacă există un raport de muncă între întreprinderea care face detașarea și lucrător pe perioada detașării sau

c) detașarea, în calitate de întreprindere cu încadrare în muncă temporară sau întreprindere care a pus la dispoziție un lucrător, a unui lucrător la o întreprindere utilizatoare înființată sau care își desfășoară activitatea pe teritoriul unui stat membru, dacă există un raport de muncă între întreprinderea cu încadrare în muncă temporară sau întreprinderea care a pus la dispoziție lucrătorul și lucrător pe perioada detașării.

Potrivit art. 1 alin. (4) din directivă, întreprinderile dintr-un stat membru nu se pot bucura de un tratament mai favorabil decât cele înființate în statul membru respectiv.

Articolul 1 alin. (2) din directivă exclude expres din domeniul de aplicare al directivei personalul navigant al întreprinderilor din cadrul marinei comerciale.

În ceea ce privește domeniul de aplicare al directivei, Curtea a reținut că aceasta este aplicabilă strict în ipotezele reglementate de dispozițiile art. 1 lit. a)-c).

În speță, s-a reținut că „în luna mai 2013, *Stadt Dortmund a* lansat, la scara Uniunii Europene, o cerere de ofertă având ca obiect un contract de achiziții publice privind digitalizarea documentelor și conversia datelor pentru serviciul de urbanism al acestui oraș. Contractul de achiziții avea o valoare de aproximativ 300 000 de euro. Pct. 2 din condițiile particulare ale dosarului cererii de ofertă, vizând respectarea dispozițiilor TVgG-NRW, *cuprindea un model de act care trebuia să fie semnat de ofertant, prin care acesta declara că se angaja să plătească salariaților săi un salariu orar minim de 8,62 euro și să impună subcontractanților săi să respecte, la rândul lor, acest salariu minim*. Prin scrisoarea din 24 iunie 2013, Bundesdruckerei a informat Stadt Dortmund că, în cazul în care îi este atribuit contractul, prestațiile care fac obiectul acestuia vor fi executate exclusiv în alt stat membru, în speță în Polonia, de un subcontractant cu sediul în acel stat. În scrisoarea adresată, Bundesdruckerei arăta că acest subcontractant nu va fi în măsură să se angajeze

---

Suedia sunt deja ținute în statul membru în care acestea sunt stabilite creează o discriminare împotriva acestor întreprinderi, în măsura în care le aplică același tratament precum cel rezervat întreprinderilor naționale care nu au încheiat o convenție colectivă (parag. 116), iar tratamentul discriminatoriu nu poate fi justificat pe motive de ordine publică, siguranță publică și sănătate publică, în sensul art. 46 TCE aplicat în coroborare cu art. 55 TCE – parag. 119.

să respecte salariul minim impus de dispozițiile TVgG-NRW, întrucât un astfel de salariu minim nu era prevăzut de convențiile colective sau de legea acestui stat membru, iar plata unui astfel de salariu minim nu era nici ea uzuală având în vedere condițiile de viață din statul menționat. În această situație, Bundesdruckerei a solicitat Stadt Dortmund să îi confirme faptul că obligațiile prevăzute la pct. 2 din condițiile particulare ale dosarului cererii de ofertă, referitoare la respectarea dispozițiilor TVgG-NRW, nu se aplicau subcontractantului la care intenționa să apeleze. Bundesdruckerei adăuga că, în opinia sa, aceste obligații erau contrare dreptului achizițiilor publice. Prin scrisoarea din 5 august 2013, Stadt Dortmund a răspuns că nu putea să dea curs solicitării Bundesdruckerei întrucât, în calitate de autoritate contractantă a landului Renania de Nord-Westfalia, este obligată să aplice dispozițiile TVgG-NRW și că, în opinia sa, acestea nu pot fi interpretate în sensul preconizat de Bundesdruckerei"[1].

Curtea, fiind sesizată prin intermediul unei întrebări preliminare în cadrul litigiului dintre cele două părți, a reținut că „este cert că ofertantul care a introdus acțiunea în cauza principală nu intenționează să execute contractul de achiziții publice prin intermediul detașării pe teritoriul german a unor lucrători ai subcontractantului său, o filială deținută în proporție de 100% cu sediul în Polonia. Dimpotrivă, potrivit textului întrebării preliminare, aceasta vizează o situație în care „subcontractantul este stabilit într-un alt stat membru al Uniunii Europene [decât Germania], iar lucrătorii subcontractantului își exercită activitățile în cadrul executării prestațiilor care fac obiectul contractului exclusiv în țara de origine a acestui subcontractant". O astfel de situație nu se încadrează în una dintre cele trei măsuri transnaționale vizate la art. 1 alin. (3) din Directiva 96/71, astfel încât această directivă nu este aplicabilă litigiului principal"[2].

Referitor la situația reglementată de art. 1 alin. (3) lit. a) din directivă, Curtea a reținut că „astfel cum rezultă din art. 1 alin. (3) lit. a), această directivă se aplică, printre altele, situației în care o întreprindere cu sediul într-un stat membru detașează lucrători, în cadrul unei prestări de servicii cu caracter transnațional, în numele și sub direcția sa, pe teritoriul altui stat membru, în cadrul unui contract încheiat între întreprinderea de trimitere și destinatarul prestării de servicii care își desfășoară activitatea în acest din urmă stat membru, în măsura în care există un raport de muncă între acea întreprindere și lucrător pe durata detașării. Or, aceasta pare să fie într-adevăr situația în acțiunea principală. Pe de altă parte, astfel cum a subliniat avocatul general la pct. 64 din concluzii, simplul fapt că legislația unui stat membru, precum legea landului, nu are ca obiectiv reglementarea detașării lucrătorilor nu poate avea drept consecință faptul ca o situație precum aceea din acțiunea principală să nu intre sub incidența Directivei 96/71. În temeiul art. 3 alin. (1) primul paragraf prima și a doua liniuță din Directiva 96/71, trebuie ca, în ceea ce privește prestările de servicii cu caracter transnațional din domeniul construcțiilor, lucrătorilor detașați să le fie garantate condițiile de muncă și de încadrare în muncă cu privire la aspectele vizate la lit. a)-g) din

[1] Cauza C-549/13, Hotărârea Curții (Camera a noua) din 18 septembrie 2014, *Bundesdruckerei GmbH c. Stadt Dortmund*, ECLI:EU:C:2014:2235 parag. 8-12 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=157851&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=489222.

[2] *Idem*, parag. 25-27.

această dispoziție, printre care figurează, la lit. c), salariul minim. Aceste condiții de muncă și de încadrare în muncă sunt stabilite prin acte cu putere de lege și acte administrative și/sau prin convenții colective sau sentințe arbitrale declarate de generală aplicare. Potrivit alin. (8) primul paragraf al aceluiași articol, convențiile colective sau sentințele arbitrale declarate de generală aplicare sunt acelea care trebuie respectate de către toate întreprinderile aparținând sectorului sau profesiei respective și care țin de domeniul teritorial de aplicare al acestora. Articolul 3 alin. (8) al doilea paragraf din Directiva 96/71 oferă în plus statelor membre posibilitatea ca, în absența unui sistem de declarare cu aplicare generală a convențiilor colective sau a sentințelor arbitrale, să ia drept bază convențiile colective sau sentințele arbitrale cu efect general asupra tuturor întreprinderilor similare aparținând sectorului respectiv sau convențiile colective încheiate de cele mai reprezentative organizații ale partenerilor sociali pe plan național, aplicate pe întreg teritoriul statului respectiv"[1].

În ceea ce privește criteriile care permit să se determine dacă un serviciu prestat constituie o detașare de lucrători în sensul art. 1 alin. (3) lit. c) din Directiva 96/71, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut următoarele:

„În primul rând, (...) rezultă (...) că punerea la dispoziție a forței de muncă este o prestare de servicii furnizată în schimbul unei remunerații, în sensul art. 57 primul paragraf al TFUE, pentru care lucrătorul pus la dispoziție rămâne în serviciul prestatorului, fără ca vreun contract de muncă să fi fost încheiat cu utilizatorul. În această privință, trebuie relevat că art. 1 alin. (3) lit. c) din Directiva 96/71 precizează totodată că trebuie *să existe un raport de muncă* între întreprinderea cu încadrare în muncă temporară sau întreprinderea care pune la dispoziție lucrătorul și lucrător pe perioada detașării.

În al doilea rând, se impune a distinge între punerea la dispoziție și deplasarea temporară de lucrători care sunt trimiși către un alt stat membru pentru a efectua acolo lucrări în cadrul unei prestări de servicii a angajatorului lor (a se vedea în acest sens Hotărârea *Rush Portuguesa*, citată anterior, pct. 15), o deplasare în acest scop fiind, de altfel, vizată la art. 1 alin. (3) lit. a) din Directiva 96/71.

Astfel cum a relevat și avocatul general la pct. 65 din concluzii, în acest din urmă caz, detașarea de lucrători de către angajatorul lor într-un alt stat membru constituie accesoriul unei prestări de servicii îndeplinite de angajatorul respectiv în acest stat. Se impune, în consecință, a considera că *este vorba de o detașare în sensul art. 1 alin. (3) lit. c) din Directiva 96/71 atunci când, spre deosebire de o deplasare temporară, precum cea descrisă la punctul precedent, deplasarea de lucrători într-un alt stat membru constituie obiectul însuși al unei prestări de servicii transnaționale.*

În al treilea rând, după cum au arătat toate guvernele care au prezentat Curții observații, precum și Comisia, un lucrător detașat în sensul art. 1 alin. (3) lit. c) din Directiva 96/71 *lucrează sub supravegherea și conducerea întreprinderii utilizatoare*. Acesta este corolarul faptului că un asemenea lucrător nu își efectuează munca în cadrul unei prestări de servicii îndeplinite de angajatorul său în statul membru gazdă.

---

[1] Cauza C-346/06, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 03 aprilie 2008, *Dirk Rüffert c. Land Niedersachsen*, ECLI:EU:C:2008:189, parag. 19-22 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=71030&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=509141.

Această caracteristică este de asemenea menționată la art. 1 pct. 2 din Directiva 91/383, care prevede că un lucrător al unei întreprinderi cu încadrare în muncă temporară este pus la dispoziție pentru a lucra pentru o întreprindere și/sau o unitate care apelează la serviciile sale și care exercită controlul asupra sa.

În schimb, faptul că lucrătorul se întoarce în statul său membru de origine la încheierea detașării nu poate exclude împrejurarea ca acest lucrător să fi fost pus la dispoziție în statul membru gazdă. Astfel, deși este adevărat că lucrătorul detașat în scopul efectuării de lucrări în cadrul unei prestări de servicii a angajatorului său se întoarce, ca regulă generală, în statul său de origine după îndeplinirea acestei prestații (a se vedea în acest sens Hotărârile citate anterior *Rush Portuguesa*, pct. 15 și *Vander Elst*, pct. 21), nimic nu împiedică un lucrător detașat în sensul lit. c) a aceluiași alineat să părăsească statul membru gazdă și să se întoarcă la rândul său în statul membru de origine după efectuarea muncii sale în cadrul întreprinderii utilizatoare.

De asemenea, deși absența de corespondență dintre sarcinile îndeplinite de lucrător în statul membru gazdă și activitatea principală a angajatorului său ar putea lăsa să se creadă că acest lucrător a fost pus la dispoziție de acesta din urmă, nu poate fi totuși exclus în special că lucrătorul respectiv efectuează o prestare de servicii pentru angajatorul său care ține de un domeniu de activitate secundar sau nou al acestuia. Invers, faptul că sarcinile respective corespund activității principale a angajatorului lucrătorului detașat nu poate exclude împrejurarea ca acest lucrător să fi fost pus la dispoziție, o asemenea împrejurare putând în special să survină în considerarea unei detașări intragrup, astfel cum este prevăzută la art. 1 alin. (3) lit. b) din Directiva 96/71.

În consecință, trebuie să se răspundă la a doua întrebare adresată că detașarea de lucrători în sensul art. 1 alin. (3) lit. c) din Directiva 96/71 este o prestare de servicii furnizată în schimbul unei remunerații *pentru care lucrătorul detașat rămâne în serviciul întreprinderii prestatoare, fără ca vreun contract de muncă să fi fost încheiat cu întreprinderea utilizatoare*. Ea se caracterizează prin împrejurarea că deplasarea lucrătorului în statul membru gazdă constituie *obiectul însuși al prestării de servicii* efectuate de întreprinderea prestatoare și că acest lucrător îndeplinește sarcinile sub supravegherea și conducerea întreprinderii utilizatoare"[1].

Curtea a explicitat ulterior condițiile consacrate în cauza *Vicoplus*, subliniind că „trebuie amintit că un prestator de servicii trebuie, în principiu, să furnizeze o prestare de servicii conformă cu ceea ce s-a prevăzut în contract, astfel încât consecințele furnizării unei prestări de servicii neconforme acestui contract trebuie să fie suportate de respectivul prestator. *Rezultă că, pentru a stabili dacă obiectul însuși al prestării de servicii este detașarea lucrătorului în statul membru gazdă, trebuie să se țină seama în special de orice element de natură să indice că prestatorul de servicii nu suportă consecințele executării neconforme a prestației stipulate în contract.*

[1] Cauzele conexate C-307/09, C-308/09 și C-309/09, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 10 februarie 2011, *Vicoplus SC PUH* (C-307/09), *BAM Vermeer Contracting sp. zoo* (C-308/09) *și Olbek Industrial Services sp. zoo* (C-309/09) *c. Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid*, ECLI:EU:C:2011:64, parag. 43-51 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=84322&pageIndex=0&docl ang=RO &mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=501247.

Astfel, în cazul în care din obligațiile prevăzute de acest contract rezultă că prestatorul de servicii este obligat să execute în mod corespunzător prestația stipulată în contractul menționat, este, în principiu, mai puțin probabil să fie vorba despre o punere la dispoziție a forței de muncă decât în cazul în care prestatorul nu este obligat să suporte consecințele executării neconforme a prestației respective.

În speță, revine instanței naționale sarcina să verifice întinderea obligațiilor respective ale părților la contract pentru a identifica partea care trebuie să suporte consecințele executării neconforme a acestei prestații, fiind de la sine înțeles că împrejurarea că remunerația prestatorului de servicii variază nu numai în funcție de cantitatea de carne prelucrată, ci și de calitatea acesteia tinde să indice că acest prestator este obligat să execute în mod corespunzător prestația respectivă.

În plus, împrejurarea că prestatorul de servicii este liber să stabilească numărul de lucrători pe care consideră util să îi trimită în statul membru gazdă, situație care pare să se regăsească în cauza principală, astfel cum au menționat în ședință pârâții din litigiul principal, este de natură să indice că obiectul prestării avute în vedere *nu este deplasarea unor lucrători în statul membru gazdă, ci că această deplasare este accesorie realizării prestației stipulate în contractul în cauză și că este vorba, așadar, despre o detașare a unor lucrători, în sensul art. 1 alin. (3) lit. a) din Directiva 96/71*.

În schimb, în cauza principală, nici împrejurarea că prestatorul de servicii nu are decât un singur client în statul membru gazdă, nici faptul că acest prestator închiriază localurile în care se efectuează prestarea de servicii, precum și mașinile nu furnizează nicio indicație utilă pentru a răspunde la întrebarea dacă obiectul real al prestării de servicii avute în vedere este deplasarea unor lucrători în acest stat membru.

În al doilea rând, în ceea ce privește cea de a treia condiție stabilită de Curte în Hotărârea *Vicoplus și alții* (C-307/09-C-309/09, EU:C:2011:64, pct. 51), trebuie precizat, așa cum a arătat avocatul general la pct. 55 din concluzii, că trebuie să se facă distincție între supravegherea și conducerea exercitate asupra lucrătorilor înșiși și verificarea de către un client a executării adecvate a unui contract de prestări servicii. Astfel, este normal, în cadrul unei prestări de servicii, ca un client să verifice dacă prestarea de servicii furnizată este conformă cu contractul. În plus, în cadrul unei prestări de servicii, un client poate da lucrătorilor angajați de prestatorul de servicii anumite instrucțiuni generale, fără ca acest lucru să implice exercitarea unei atribuții de conducere și de supraveghere asupra acestor lucrători, în sensul celei de a treia condiții enunțate în Hotărârea *Vicoplus și alții* (C-307/09-C-309/09, EU:C:2011:64, pct. 51), cu condiția ca prestatorul de servicii să le dea instrucțiuni precise și individuale pe care le consideră necesare în scopul executării serviciilor în discuție.

Având în vedere ansamblul considerațiilor care precedă, este necesar să se răspundă la prima întrebare că, în cazul existenței unui raport contractual precum cel în discuție în litigiul principal, pentru a stabili dacă acest raport contractual trebuie calificat ca fiind o punere la dispoziție a forței de muncă, în sensul art. 1 alin. (3) lit. c) din Directiva 96/71, trebuie să se țină seama de orice element care indică faptul că deplasarea lucrătorului în statul membru gazdă este sau nu este obiectul însuși al prestării de servicii la care se referă raportul contractual menționat. Constituie, în principiu, indicii privind aspectul că o asemenea

deplasare nu este obiectul însuși al prestării de servicii în cauză, printre altele, faptul că prestatorul de servicii suportă consecințele executării neconforme a prestației stipulate în contract, precum și împrejurarea că acest prestator este liber să stabilească numărul de lucrători pe care consideră util să îi trimită în statul membru gazdă. În schimb, împrejurarea că întreprinderea beneficiară a acestei prestări supraveghează conformitatea cu contractul menționat a prestării respective sau că poate să dea instrucțiuni generale lucrătorilor angajați de prestatorul în cauză nu permite, ca atare, să se concluzioneze în sensul existenței unei puneri la dispoziție a forței de muncă"[1].

Curtea a stabilit că „Nici considerentul XIX din Directiva 96/71/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 16 decembrie 1996 privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii, nici art. 1 alin. (4) din această directivă nu pot fi interpretate în sensul că un stat membru poate restrânge exercitarea activității unei agenții de muncă temporară numai la întreprinderile care au sediul social pe teritoriul național sau acorda un tratament mai favorabil acestora din urmă în ceea ce privește autorizarea activității în cauză decât întreprinderilor stabilite într-un alt stat membru"[2].

B. Definiții

Articolul 2 alin. (1) din directivă determină sensul noțiunii de lucrător detașat, acesta fiind definit ca un lucrător care, pe o perioadă limitată, își desfășoară munca pe teritoriul unui stat membru diferit de cel în care lucrează în mod normal.

În ceea ce privește noțiunea de lucrător, aceasta, potrivit art. 2 alin. (2), este cea care se aplică în legislația statului membru pe teritoriul căruia este detașat lucrătorul.

C. Condiții de muncă și de încadrare în muncă

Potrivit art. 3 alin. (1) statele membre asigură că, indiferent de legea aplicabilă raporturilor de muncă, întreprinderile menționate la art. 1 alin. (1) garantează lucrătorilor detașați pe teritoriul lor condiții de muncă și de încadrare în muncă cu privire la următoarele aspecte stabilite în statul membru pe teritoriul căruia sunt executate lucrările:

– prin acte cu putere de lege și acte administrative și/sau

– prin convenții colective sau sentințe arbitrale de generală aplicare în sensul alin. (8), în măsura în care acestea se referă la activitățile menționate în anexă:

a) perioadele maxime de lucru și perioadele minime de odihnă;

b) durata minimă a concediilor anuale plătite;

c) salariul minim, inclusiv plata orelor suplimentare; prezenta literă nu se aplică sistemelor complementare de pensii;

---

[1] Cauza C-586/13, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 18 iunie 2015, *Martin Meat kft c. Géza Simonfay și Ulrich Salburg*, ECLI:EU:C:2015:405, parag. 35-41 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=165110&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=501089.

[2] Cauza C-289/09, Ordonanța Curții (Camera a șasea) din 16 iunie 2010, *RANI Slovakia s. r. o. c. Hankook Tire Magyarország kft*, ECLI:EU:C:2010:343, Concluzii, vers. fr., tr. ns. – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=83723&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=506082.

d) condițiile de punere la dispoziție a lucrătorilor, în special de către întreprinderile cu încadrare în muncă temporară;

e) securitatea, sănătatea și igiena la locul de muncă;

f) măsurile de protecție aplicabile condițiilor de muncă și de încadrare în muncă a femeilor însărcinate sau care au născut de curând, a copiilor și a tinerilor;

g) egalitatea de tratament între bărbați și femei, precum și alte dispoziții în materie de nediscriminare.

Potrivit art. 3 alin. (1) teza finală, în sensul directivei, noțiunea de salariu minim, menționată la alin. (1) lit. c), este definită de legislația și practica națională a statului membru pe teritoriul căruia este detașat lucrătorul.

Prin excepție de la prevederile alin. (1), dispozițiile art. 3 alin. (2) stabilesc că în cazul lucrărilor de montaj inițial și/sau de primă instalare a unui bun, care fac parte integrantă dintr-un contract de furnizare de bunuri, indispensabile pentru punerea în funcțiune a bunului furnizat și executate de lucrători calificați și/sau specializați ai întreprinderii furnizoare, primul paragraf al alin. (1) lit. b) și lit. c) nu se aplică dacă perioada detașării nu depășește opt zile.

Prezenta dispoziție nu se aplică activităților din domeniul construcțiilor menționate în anexă.

În ceea ce privește derogările permise statelor membre, în baza unor acte interne, art. 3 alin. (3) prevede că după consultarea partenerilor sociali, statele membre pot decide, conform uzanțelor și cutumelor statelor membre, să nu aplice alin. (1) lit. c) primul paragraf în cazurile menționate la art. 1 alin. (3) lit. a) și lit. b) dacă durata detașării nu depășește o lună.

De asemenea, potrivit art. 3 alin. (4) statele membre pot, conform legislațiilor și/sau practicilor naționale, să prevadă derogarea de la dispozițiile alin. (1) primul paragraf lit. c) în cazurile menționate la art. 1 alin. (3) lit. a) și lit. b) și de la o decizie a statului membru în sensul alin. (3) din prezentul articol, prin convenții colective în sensul alin. (8) din prezentul articol, cu privire la unul sau mai multe sectoare de activitate, dacă durata detașării nu depășește o lună.

Ultima derogare permisă este instituită de prevederile art. 3 alin. (5), care prevede că statele membre pot să prevadă acordarea unei derogări de la alin. (1) primul paragraf lit. b) și lit. c) în cazurile menționate la art. 1 alin. (3) lit. a) și lit. b), dacă lucrările executate sunt nesemnificative. Însă statele membre care utilizează opțiunea menționată în primul paragraf stabilesc criteriile pe care trebuie să le îndeplinească lucrările executate pentru a fi considerate nesemnificative.

Potrivit art. 3 alin. (6) durata detașării se calculează în funcție de o perioadă de referință de un an de la data începerii lor. La calcularea acesteia trebuie luată în calcul durata detașărilor deja efectuate de lucrătorul care va fi înlocuit.

Dispozițiile art. 3 alin. (7) stabilesc că alin. (1)-(6) nu aduc atingere aplicării unor condiții de muncă și de încadrare în muncă mai favorabile pentru lucrători. Alocațiile specifice detașării sunt considerate parte a salariului minim, în măsura în care nu sunt vărsate cu titlu de rambursare a cheltuielilor suportate efectiv pentru detașare, cum ar fi cheltuielile de transport, cazare și masă.

Conform alin. (8), prin convenții colective sau sentințe arbitrale declarate de generală aplicare se înțelege convențiile colective sau sentințele arbitrale care trebuie respectate de către toate întreprinderile aparținând sectorului sau profesiei respective și care țin de domeniul teritorial de aplicare al acestora.

În absența unui sistem de declarare cu aplicare generală a convențiilor colective sau a sentințelor arbitrale în sensul alin. (1), statele membre pot, dacă hotărăsc acest lucru, să ia drept bază:

– convențiile colective sau sentințele arbitrale cu efect general asupra tuturor întreprinderilor similare aparținând sectorului sau profesiei respective și care țin de domeniul teritorial de aplicare al acestora și/sau

– convențiile colective încheiate de cele mai reprezentative organizații ale partenerilor sociali pe plan național, aplicate pe întreg teritoriul statului respectiv, dacă aplicarea acestora la întreprinderile menționate la art. 1 alin. (1) garantează, în ceea ce privește aspectele enumerate la alin. (1) primul paragraf din acest articol, tratamentul egal aplicat acestor întreprinderi și întreprinderilor menționate în prezentul alineat, care se găsesc într-o situație asemănătoare.

Potrivit art. 3 alin. (8), teza a treia, există egalitate de tratament, în sensul acestui articol, atunci când întreprinderile naționale aflate în situații similare:

– sunt supuse, la locul de desfășurare a activității sau în sectorul respectiv, acelorași obligații, în ceea ce privește aspectele enumerate la alin. (1) primul paragraf, ca și întreprinderile care efectuează detașări și

– trebuie să impună aceste obligații cu aceleași efecte.

Potrivit art. 3 alin. (9), statele membre pot să prevadă ca întreprinderile menționate la art. 1 alin. (1) să garanteze lucrătorilor în sensul art. 1 alin. (3) lit. c) condițiile aplicabile lucrătorilor cu contract pe durată determinată din statul membru pe teritoriul căruia sunt executate lucrările.

În final, art. 3 alin. (10) prevede că directiva nu împiedică statele membre să impună, în baza tratatului, întreprinderilor naționale și celor din alte state, în mod egal:

– condiții de muncă și de încadrare în muncă privind alte aspecte decât cele menționate la alin. (1) primul paragraf, în măsura în care este vorba despre dispoziții de ordine publică;

– condiții de muncă și de încadrare în muncă stabilite prin acorduri colective și sentințe arbitrale în sensul alin. (8), cu privire la alte activități decât cele menționate în anexă.

Curtea a reținut că „art. 3 alin. (1) primul paragraf din Directiva 96/71 urmărește un dublu obiectiv. Pe de o parte, acesta tinde să asigure o concurență loială între întreprinderile naționale și întreprinderile care efectuează o prestare de servicii transnațională, întrucât impune acestora din urmă să recunoască lucrătorilor lor, în ceea ce privește o listă limitată cu aspecte, condițiile de muncă și de încadrare în muncă stabilite în statul membru gazdă. Pe de altă parte, această dispoziție urmărește să asigure lucrătorilor detașați aplicarea normelor de protecție minimă din statul membru gazdă în ceea ce privește condițiile de muncă și de încadrare în muncă referitoare la aspectele menționate pe perioada în care efectuează o muncă temporară pe teritoriul statului membru respectiv (Hotărârea *Laval un Partneri*, EU:C:2007:809, pct. 74 și 76). Trebuie subliniat însă că directiva menționată nu a armonizat

conținutul material al acestor norme imperative de protecție minimă, chiar dacă furnizează anumite informații cu privire la acesta"[1].

Referitor la domeniul de aplicare a dispozițiilor art. 3 din directivă Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că „art. 3 din Directiva 96/71 privește «[c]ondițiile de muncă și de încadrare în muncă» a lucrătorilor detașați. Astfel, alin. (1) al art. 3 prevede că statele membre asigură că, indiferent de legea aplicabilă raporturilor de muncă, întreprinderile înființate într-un stat membru care, în cadrul prestării de servicii transnaționale, detașează lucrători pe teritoriul unui alt stat membru le garantează acestora din urmă condiții de muncă și de încadrare în muncă stabilite în statul membru pe teritoriul căruia sunt executate lucrările prin acte cu putere de lege și acte administrative și/sau prin convenții colective sau sentințe arbitrale în măsura în care acestea se referă la anumite activități din sectorul construcțiilor enumerate în anexa la această directivă și care privesc în special perioadele maxime de lucru și perioadele minime de odihnă, durata minimă a concediilor anuale plătite, salariul minim, precum și securitatea, sănătatea și igiena la locul de muncă. Asemănător, alin. (10) al respectivului art. 3 precizează că statele membre pot impune de asemenea, în mod egal și cu respectarea TCE, întreprinderilor naționale și celor din alte state membre condiții de muncă și de încadrare în muncă privind alte aspecte decât cele menționate la alin. (1) primul paragraf al aceluiași articol, în măsura în care este vorba despre dispoziții de ordine publică, precum și condiții de muncă și de încadrare în muncă stabilite prin acorduri colective și sentințe arbitrale cu privire la alte activități decât cele menționate în anexa la Directiva 96/71. Alineatele (1) și (10) ale art. 3 din Directiva 96/71 urmăresc, în consecință, să asigure lucrătorilor detașați aplicarea normelor de protecție minimă din statul membru gazdă în ceea ce privește condițiile de muncă și de încadrare în muncă referitoare la materiile menționate la respectivul alin. (1), precum și, dacă este cazul, pe cele precizate de statele membre în temeiul alin. (10) menționat, pe perioada în care efectuează o muncă temporară pe teritoriul statului membru respectiv (a se vedea în acest sens Hotărârea *Laval un Partneri*, C-341/05, EU:C:2007:809, pct. 76). În speță, din indicațiile furnizate de instanța de trimitere reiese că reglementarea națională în cauză nu privește în mod direct condițiile de muncă și de încadrare în muncă vizate de respectivele dispoziții, ci ar urmări garantarea eficacității controalelor care pot fi operate de autoritățile belgiene pentru a asigura respectarea condițiilor de muncă și de încadrare în muncă menționate. Or, Curtea a statuat deja că astfel de măsuri de control nu intră în domeniul de aplicare al Directivei 96/71 și nu sunt armonizate la nivelul Uniunii Europene, Directiva 96/71 urmărind coordonarea reglementărilor naționale materiale privind condițiile de muncă și de încadrare în muncă a lucrătorilor detașați, independent de normele administrative accesorii destinate să permită verificarea respectării condițiilor menționate. Prin urmare, aceste măsuri pot fi definite în mod liber de statele membre cu respectarea

[1] Cauza C-349/13, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 12 februarie 2015, *Sähköalojen ammattiliitto ry c. Elektrobudowa Spolka Akcyjna*, ECLI:EU:C:2015:86, parag. 30-31 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=162247&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=491037.

tratatului și a principiilor generale ale dreptului Uniunii (a se vedea în acest sens Hotărârea *dos Santos Palhota și alții,* C-515/08, EU:C:2010:589, pct. 25-27)"[1].

În ceea ce privește posibilitățile de care dispun statele membre pentru a stabili condițiile de muncă și de încadrare în muncă privind aspectele prevăzute la art. 3 alin. (1) primul paragraf lit. a)-g) din Directiva 96/71, inclusiv salariul minim[2], pe care întreprinderile trebuie să le garanteze lucrătorilor pe care îi detașează în cadrul unei prestări de servicii transnaționale, Curtea a reținut:

„În temeiul art. 3 alin. (1) primul paragraf prima și a doua liniuță din Directiva 96/71, condițiile de muncă și de încadrare în muncă privind aspectele prevăzute la lit. a)-g) din această dispoziție sunt stabilite, în ceea ce privește prestările de servicii transnaționale în domeniul construcțiilor, fie prin acte cu putere de lege și acte administrative, fie prin convenții colective sau sentințe arbitrale de generală aplicare. Convențiile colective și sentințele arbitrale în sensul acestei dispoziții sunt cele care trebuie respectate de către toate întreprinderile care aparțin sectorului sau profesiei respective și care țin de domeniul teritorial de aplicare al acestora. Articolul 3 alin. (8) al doilea paragraf din Directiva 96/71 dă, în plus, posibilitatea statelor membre, în absența unui sistem de declarare cu aplicare generală a convențiilor colective sau a sentințelor arbitrale, să ia drept bază pe cele care au efect general asupra tuturor întreprinderilor similare aparținând sectorului respectiv sau pe cele încheiate de cele mai reprezentative organizații ale partenerilor sociali pe plan național, aplicate pe întreg teritoriul statului respectiv.

Din modul de redactare a acestei dispoziții rezultă că recurgerea la această din urmă posibilitate impune, pe de o parte, *ca statul membru să decidă astfel* și, pe de altă parte, ca *aplicarea convențiilor colective* întreprinderilor care detașează lucrători să le garanteze acestora din urmă, în ceea ce privește aspectele enumerate la art. 3 alin. (1) primul paragraf lit. a)-g) din Directiva 96/71, *tratamentul egal în raport cu întreprinderile naționale aparținând sectorului sau profesiei respective care se găsesc într-o situație asemănătoare. Există egalitate de tratament, în sensul art. 3 alin. (8) din directiva menționată, atunci când aceste din urmă întreprinderi sunt supuse acelorași obligații, în ceea ce privește aspectele*

---

[1] Cauza C-315/13, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 03 decembrie 2014, *Criminal proceedings against Edgard Jan De Clercq și alții*, ECLI:EU:C:2014:2408, parag. 42-47; trimiterea preliminară a fost realizată în cadrul unui proces penal, inculpații fiind urmăriți penal nu pentru motivul că nu au depus declarația prealabilă detașării, obligație ce revine angajatorului lucrătorilor detașați, ci pentru că, în calitate de utilizatori finali sau de entități contractante, nu au comunicat datele de identificare a persoanelor care nu au putut să prezinte confirmarea de primire (parag. 28) – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=160263&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=497197.

[2] În cauza, Curtea a reținut că „atât din decizia de trimitere, cât și din observațiile prezentate în cadrul prezentei proceduri reiese că, pe de o parte, în ceea ce privește stabilirea condițiilor de încadrare în muncă a lucrătorilor detașați cu privire la aspectele menționate, salariul minim constituie singura condiție de încadrare în muncă a cărei stabilire, în Suedia, nu urmează una dintre căile prevăzute de Directiva 96/71 și că, pe de altă parte, obligația impusă societății Laval de a negocia cu organizațiile sindicale pentru a afla salariile pe care trebuie să le plătească lucrătorilor săi, precum și obligația de a adera la Convenția colectivă din domeniul construcțiilor stau la baza acțiunii principale" (Cauza C-341/05, *Laval un Partneri Ltd,* ant. cit., parag. 63).

menționate, ca și întreprinderile care efectuează detașări și atât unele, cât și celelalte trebuie să respecte aceste obligații cu aceleași efecte.

Trebuie să se constate în această privință că, întrucât Directiva 96/71 nu urmărește armonizarea sistemelor de stabilire a condițiilor de muncă și de încadrare în muncă în statele membre, acestea rămân libere să aleagă, la nivel național, un sistem care nu figurează în mod expres printre cele prevăzute de directiva menționată, cu condiția să nu împiedice prestarea de servicii între statele membre.

Din înscrisurile de la dosar reiese că, în Suedia, autoritățile naționale au încredințat partenerilor sociali responsabilitatea de a stabili, prin intermediul negocierii colective, salariul pe care întreprinderile naționale trebuie să îl plătească lucrătorilor lor și că, în ceea ce privește întreprinderile din construcții, un astfel de sistem implică o negociere de la caz la caz, la locul de muncă, ținând seama de calificarea și de funcțiile respectivilor salariați.

În ceea ce privește obligațiile salariale care pot fi impuse prestatorilor de servicii străini stabiliți în alte state membre, trebuie amintit că art. 3 alin. (1) primul paragraf lit. c) din Directiva 96/71 nu privește decât salariul minim. Prin urmare, această dispoziție nu poate fi invocată pentru a justifica obligația acestor prestatori de servicii străini de a respecta salarii precum cele pe care pretind să le impună organizațiile sindicale pârâte în acțiunea principală în cadrul sistemului suedez, care nu constituie salarii minime și, în plus, nu sunt stabilite potrivit modalităților prevăzute în această privință la art. 3 alin. (1) și alin. (8) din directiva menționată.

În consecință, trebuie să se concluzioneze în acest stadiu că un stat membru în care salariul minim nu este stabilit prin una dintre căile prevăzute la art. 3 alin. (1) și alin. (8) din Directiva 96/71 nu este îndreptățit să impună, în temeiul acestei directive, întreprinderilor stabilite în alte state membre, în cadrul unei prestări de servicii transnaționale, o negociere de la caz la caz, la locul de muncă, ținând cont de calificarea și de funcțiile salariaților, pentru ca acestea să afle salariul pe care vor trebui să îl plătească lucrătorilor lor detașați"[1].

În ceea ce privește aplicarea prevederilor directivei referitoare la *salariu minim*, potrivit art. 3 alin. (1) lit. c) din directivă și art. 3 alin. (1) teza finală, Curtea de Justiție a reținut că „pentru a asigura respectarea unui nucleu de norme imperative de protecție minimă, art. 3 alin. (1) primul paragraf din Directiva 96/71 prevede că statele membre asigură că, indiferent de legea aplicabilă raporturilor de muncă, în cadrul unei prestări de servicii transnaționale, întreprinderile garantează lucrătorilor detașați pe teritoriul acestora condiții de muncă și de încadrare în muncă privind aspectele enumerate în dispoziție, printre altele, salariul minim, inclusiv plata orelor suplimentare (Hotărârea *Laval un Partneri*, citată anterior, pct. 73). Întrucât Directiva 96/71 nu urmărește armonizarea sistemelor de stabilire a condițiilor de muncă și de încadrare în muncă în statele membre, acestea rămân libere să aleagă, la nivel național, un sistem care nu figurează în mod expres printre cele prevăzute de directiva menționată, cu condiția să nu împiedice prestarea de servicii între statele membre (Hotărârea *Laval un Partneri*, citată anterior, pct. 68). În plus, trebuie

[1] Cauza C-541/05, *Laval un Partneri Ltd*, ant. cit., parag. 64-66, 68-71.

amintit că art. 3 alin. (1) al doilea paragraf din Directiva 96/71 face trimitere expres, în scopul aplicării acesteia, la legislația și la practicile naționale ale statului membru pe teritoriul căruia este detașat lucrătorul în vederea stabilirii salariului minim vizat la primul paragraf al aceluiași alin. (1). În acest context, trebuie să se constate că Directiva 96/71 nu furnizează ea însăși niciun element de definire materială a salariului minim. Preocuparea de a stabili care sunt elementele constitutive ale acestuia în vederea aplicării directivei ține, așadar, de dreptul statului membru în cauză, cu singura condiție ca această definire, astfel cum rezultă din legislația sau din convențiile colective naționale relevante sau din interpretarea conferită acestora de instanțele naționale, să nu aibă drept efect împiedicarea liberei prestări a serviciilor între statele membre"[1].

Având în vedere diferențele majore legislative între legislațiile naționale, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a subliniat cu titlu principial că *„numai elementele de remunerație care nu modifică raportul dintre prestația lucrătorului, pe de o parte, și contraprestația pe care el o primește pentru aceasta, pe de altă parte, pot fi luate în considerare la stabilirea salariului minim în sensul Directivei 96/71"*[2].

Curtea a stabilit, pe cale interpretativă, principalele componente ce trebuie incluse în noțiunea de salariu minim.

Astfel, Curtea a reținut „că legiuitorul Uniunii Europene a adoptat Directiva 96/71 în scopul, astfel cum reiese din cuprinsul considerentului 6 al acesteia, de a prevedea, în interesul angajatorilor și al personalului acestora, condițiile de lucru și de angajare aplicabile raporturilor de muncă în cazul în care o întreprindere stabilită într-un anumit stat membru detașează lucrători pe teritoriul altui stat membru, cu titlu temporar, în cadrul unei prestări de servicii (Hotărârea *Laval un Partneri*, C-341/05, EU:C:2007:809, pct. 58 și Hotărârea *Isbir*, C-522/12, EU:C:2013:711, pct. 33). Astfel, pentru a asigura respectarea unui nucleu de norme imperative de protecție minimă, art. 3 alin. (1) primul paragraf din Directiva 96/71 prevede că statele membre asigură că, indiferent de legea aplicabilă raportului de muncă, în cadrul unei prestări de servicii transnaționale, întreprinderile garantează lucrătorilor detașați pe teritoriul acestora condiții de muncă și de încadrare în muncă privind aspectele enumerate în această dispoziție (Hotărârea *Laval un Partneri*, EU:C:2007:809, pct. 73) (...) pe de o parte, că art. 3 alin. (1) al doilea paragraf din Directiva 96/71 face trimitere expresă, în scopul aplicării acesteia, la legislația sau la practica națională a statului membru pe teritoriul căruia este detașat lucrătorul în vederea stabilirii salariului minim vizat la art. 3 alin. (1) primul paragraf din această Directivă (Hotărârea *Isbir*, EU:C:2013:711, pct. 36). Pe de altă parte, art. 3 alin. (7) al doilea paragraf din directiva menționată precizează, în ceea

---

[1] Cauza C-322/12, Hotărârea Curții (Camera a șaptea) din 07 noiembrie 2013, *Tevfik Isbir c. DB Services GmbH*, ECLI:EU:C:2013:711, parag. 34-37 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=144214&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=503771.

[2] *Idem*, parag. 40.

Curtea a concluzionat că „art. 3 alin. (1) a doua liniuță lit. c) din Directiva 96/71/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 16 decembrie 1996 privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii trebuie interpretat în sensul că nu se opune integrării în salariul minim a unor elemente de remunerație care nu modifică raportul dintre prestația lucrătorului, pe de o parte, și contraprestația pe care acesta o primește cu titlu de remunerație pentru prestația respectivă, pe de altă parte. Revine instanței de trimitere sarcina să verifice dacă aceasta este situația elementelor de remunerație în discuție în cauza principală".

ce privește alocațiile proprii detașării, în ce măsură aceste elemente de salarizare sunt considerate parte a salariului minim în contextul condițiilor de muncă și de încadrare în muncă prevăzute la art. 3 din aceeași directivă. Astfel, sub rezerva indicațiilor care figurează la art. 3 alin. (7) al doilea paragraf din Directiva 96/71, preocuparea de a stabili care sunt elementele constitutive ale noțiunii de salariu minim în vederea aplicării directivei ține de dreptul statului membru în care se face detașarea, cu singura condiție ca această definire, astfel cum rezultă din legislația sau din convențiile colective naționale relevante sau din interpretarea conferită acestora de instanțele naționale, să nu aibă drept efect împiedicarea liberei prestări a serviciilor între statele membre (Hotărârea *Isbir*, EU:C:2013:711, pct. 37). În acest context, este necesar să se arate că Curtea a avut deja ocazia să califice anumite elemente de remunerare ca nefăcând parte din salariul minim"[1].

În ceea ce privește raportarea diferitelor drepturi bănești primite în temeiul raporturilor de muncă la noțiunea de „salariu", Curtea a reținut următoarele:

a) majorările și sporurile – „potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, majorările și sporurile care *nu sunt definite drept elemente* care fac parte din salariul minim de legislația sau de practica națională a statului membru pe teritoriul căruia este detașat lucrătorul și care modifică raportul dintre prestația lucrătorului, pe de o parte, și contraprestația pe care acesta o primește, pe de altă parte, nu pot, în temeiul dispozițiilor Directivei 96/71, să fie considerate astfel de elemente" (Hotărârea *Comisia/Germania*, C-341/02, EU:C:2005:220, pct. 39 și Hotărârea *Isbir*, EU:C:2013:711, pct. 38)[2];

b) diurna – „diurna menționată este destinată să asigure protecția socială a lucrătorilor în cauză, compensând inconvenientele cauzate de detașare, care constau în îndepărtarea persoanelor interesate de mediul lor obișnuit. Rezultă că o astfel de diurnă trebuie calificată drept „alocație specifică detașării", în sensul art. 3 alin. (7) al doilea paragraf din Directiva 96/71. Or, în conformitate cu dispoziția menționată, această alocație este o parte a salariului minim"[3];

c) indemnizația pentru deplasarea zilnică – „o indemnizație pentru deplasarea zilnică, cum este cea în discuție în litigiul principal, care este plătită lucrătorilor cu condiția ca naveta zilnică pe care o efectuează pentru a se deplasa la locul de muncă și pentru a se întoarce de acolo să aibă o durată mai mare de o oră, trebuie considerată parte a salariului minim al lucrătorilor detașați, cu condiția ca această cerință să fie îndeplinită, aspect a cărui verificare este de competența instanței naționale"[4];

---

[1] Cauza C-349/13, *Sähköalojen ammattiliitto ry*, ant. cit., parag. 28-29, 32-35.

[2] *Idem*, parag. 36.

[3] *Idem*, parag. 48-50.

Curtea a reținut că „din dosarul de care dispune Curtea reiese că acordurile colective în materie de muncă pertinente în Finlanda prevăd acordarea unei diurne lucrătorilor detașați. În conformitate cu aceste convenții, diurna respectivă ia forma plății zilnice a unei sume fixe, al cărei cuantum, în perioada în discuție, era cuprins între 34 de euro și 36 de euro". Din dosar reiese că această diurnă nu este vărsată lucrătorilor cu titlu de rambursare a cheltuielilor suportate efectiv pentru detașare, în sensul art. 3 alin. (7) al doilea paragraf din Directiva 96/71" – parag. 46-47.

[4] *Idem*, parag. 57.

Curtea a reținut că, „în ceea ce privește indemnizația pentru deplasarea zilnică, întrebarea adresată nu vizează compensarea costurilor deplasărilor efectuate de lucrătorii în cauză pentru a ajunge la locul

d) suportarea cheltuielilor cu cazarea – „obiectivul însuși al art. 3 alin. (7) din Directiva 96/71 nu poate permite luarea în considerare, în calculul salariului minim al lucrătorilor detașați, a cheltuielilor legate de cazarea acestora"[1];

e) tichetele de masă – „în ceea ce privește interpretarea art. 3 din Directiva 96/71, privit în lumina art. 56 TFUE și art. 57 TFUE, în ceea ce privește noțiunea de salariu minim din perspectiva suportării cheltuielilor cu tichetele de masă oferite lucrătorilor vizați de ESA, trebuie să se arate că oferirea acestor tichete nu se întemeiază nici pe dispoziții ale unor acte cu putere de lege și acte administrative ale statului membru gazdă, nici pe convențiile colective pertinente invocate de *Sähköalojen ammattiliitto*, ci își are originea în raportul de muncă stabilit, în Polonia, între lucrătorii detașați și ESA, angajatorul lor. În plus, asemenea plății alocațiilor acordate în vederea compensării cheltuielilor cu cazarea, aceste alocații sunt plătite cu titlu de compensație pentru costul vieții suportat în mod efectiv de lucrători ca urmare a detașării lor. Prin urmare, din însuși modul de redactare a art. 3 alin. (1) și alin. (7) din Directiva 96/71 reiese cu claritate că alocațiile respective nu trebuie considerate parte a salariului minim, în sensul art. 3 din această directivă"[2];

f) prima de concediu – „în ceea ce privește acordarea unei prime de concediu, este necesar să se amintească, cu titlu introductiv, că, în temeiul art. 31 alin. (2) din Cartă, orice lucrător are dreptul la o perioadă anuală de concediu plătit. Acest drept, precizat la art. 7 din Directiva 2003/88/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 4 noiembrie 2003 privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru (JO L 299, p. 9, Ediție specială, 05/vol. 7, p. 3), de la care această directivă nu permite să se deroge, permite oricărui lucrător să beneficieze de un concediu anual plătit de cel puțin patru săptămâni. Dreptul la concediu anual plătit, care, potrivit unei jurisprudențe constante, trebuie considerat un principiu al dreptului social al Uniunii de o importanță deosebită, este acordat, așadar, fiecărui lucrător, indiferent de locul în care lucrează în cadrul Uniunii (a se vedea în acest sens Hotărârea *Schultz-Hoff și alții*, C-350/06 și C-520/06, EU:C:2009:18, pct. 54, precum și Hotărârea *Lock*, C-539/12, EU:C:2014:351, pct. 14). În plus, din jurisprudența Curții reiese cu claritate că expresia „concediu anual plătit", care figurează la art. 31 din cartă și la art. 7 alin. (1) din Directiva 2003/88, are drept semnificație faptul că, pe durata concediului anual plătit în sensul acestei directive, remunerația trebuie menținută și că, altfel spus, lucrătorul trebuie să primească remunerația obișnuită pentru această perioadă de odihnă (a se vedea Hotărârea *Robinson-Steele și alții*, C-131/04 și C-257/04, EU:C:2006:177, pct. 50 și Hotărârea *Lock*, EU:C:2014:351, pct. 16). Astfel, potrivit acestei jurisprudențe, Directiva 2003/88 tratează dreptul la concediu anual și pe cel la obținerea unei plăți în acest temei ca fiind două aspecte ale unui drept unic. Obiectivul cerinței de a plăti acest concediu este acela de a pune lucrătorul, în timpul concediului menționat, într-o situație

---

de muncă și a se întoarce de acolo, ci numai aspectul dacă art. 3 din Directiva 96/71 trebuie interpretat în sensul că o compensare a timpului de deplasare zilnic trebuie considerată un element al salariului minim al acestor lucrători. Potrivit dispozițiilor pertinente ale convențiilor colective finlandeze, indemnizația pentru deplasarea zilnică la locul de muncă trebuie plătită lucrătorilor dacă naveta zilnică dus-întors efectuată de aceștia durează mai mult de o oră" – parag. 53-54.

[1] *Idem*, parag. 60.

[2] *Idem*, parag. 61-63.

care este, în ceea ce privește salariul, comparabilă cu perioadele de muncă (a se vedea Hotărârea *Lock*, EU:C:2014:351, pct. 17 și jurisprudența citată). Astfel, după cum a arătat avocatul general la pct. 89 din concluzii, prima de concediu este legată în mod intrinsec de remunerația pe care lucrătorul o primește în schimbul serviciilor pe care le prestează. În consecință, art. 3 din Directiva 96/71, privit în lumina art. 56 TFUE și art. 57 TFUE, trebuie interpretat în sensul că prima de concediu minimă care trebuie acordată lucrătorului, conform art. 3 alin. (1) a doua liniuță lit. b) din această directivă, pe durata minimă a concediilor anuale plătite corespunde salariului minim la care acest lucrător are dreptul în perioada de referință"[1];

g) sporul pentru munca suplimentară – „Curtea a apreciat că era astfel normal ca, în cazul în care angajatorul solicită ca lucrătorul să presteze o muncă suplimentară sau ore de muncă în condiții speciale, prestația suplimentară respectivă să fie compensată pentru acest lucrător fără ca compensația să fie luată în considerare la calcularea salariului minim (Hotărârea *Comisia/Germania*, citată anterior, pct. 40)"[2].

În ceea ce privește modul de stabilire a nivelurilor de salarizare, Curtea a reținut că „din modul de redactare a art. 3 alin. (1) al doilea paragraf din Directiva 96/71 reiese în mod explicit că salariul minim este definit de legislația și/sau de practica națională(e) ale statului membru pe teritoriul căruia este detașat lucrătorul. Acest mod de redactare implică faptul că modul de calcul al respectivului salariu și criteriile reținute în ceea ce îl privește sunt de asemenea de competența *statului membru gazdă*. Din cele de mai sus rezultă, în primul rând, că, prin normele în vigoare în statul membru gazdă, se poate determina dacă, în speță, calculul salariului minim trebuie să se efectueze pe oră sau în acord. Cu toate acestea, pentru a fi opozabile angajatorului care își detașează lucrătorii în acest stat membru, normele menționate trebuie să fie imperative și să respecte condițiile de transparență, ceea ce implică, printre altele, ca acestea să fie accesibile și clare. Astfel, în temeiul criteriilor menționate, salariul minim calculat prin referire la convențiile colective pertinente nu poate să depindă de libera alegere a angajatorului care detașează salariați numai în scopul de a propune un cost al muncii mai mic decât cel al lucrătorilor locali. (...) Din cele de mai sus rezultă, în al doilea rând, că normele de încadrare a lucrătorilor în grupe de salarizare, aplicate în statul membru gazdă pe baza diferitor criterii, cum sunt, printre altele, *calificarea, formarea, experiența lucrătorilor și/sau natura muncii efectuate de aceștia, se aplică în locul normelor aplicabile lucrătorilor detașați în statul membru de origine*. Numai în cadrul unei comparații între condițiile de muncă și de încadrare în muncă prevăzute la art. 3 alin. (7) primul paragraf din Directiva 96/71 aplicate în statul membru de origine și cele în vigoare în statul membru gazdă încadrarea efectuată de statul membru de origine trebuie luată în considerare în cazul în care este mai favorabilă pentru lucrător. Cu toate acestea, pentru a fi opozabile angajatorului care detașează lucrători, normele privind

[1] *Idem*, parag. 64-69.

[2] Cauza C-522/12, *Tevfik Isbir c. DB Services GmbH*, ant. cit., parag. 39; a se vedea cauza citată C-341/02, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 14 aprilie 2005, *Comisia/Republicii Federale Germane*, ECLI:EU:C:2005:220, disponibilă în limba engleza pe – http://curia.europa.eu/juris/show Pdf.jsf?text=&docid=60706&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=505152.

încadrarea acestora în grupe de salarizare, aplicate în statul membru gazdă, trebuie să aibă de asemenea caracter imperativ și să respecte condițiile de transparență, ceea ce implică, printre altele, ca acestea să fie accesibile și clare. Revine instanței naționale sarcina de a verifica dacă aceste condiții sunt îndeplinite în cauza principală. Având în vedere toate considerațiile de mai sus, trebuie să se concluzioneze că art. 3 alin. (1) din Directiva 96/71, privit în lumina art. 56 TFUE și art. 57 TFUE, trebuie interpretat în sensul că nu se opune unui calcul al salariului minim pe oră și/sau în acord întemeiat pe încadrarea lucrătorilor în grupe de salarizare, astfel cum este prevăzut de convențiile colective pertinente ale statului membru gazdă, cu condiția ca acest calcul și această încadrare să fie efectuate potrivit unor norme imperative și transparente, aspect a cărui verificare este de competența instanței naționale"[1].

În ceea ce privește aplicarea principiului nivelului minim de protecție asigurat de directivă, Curtea a arătat că „este adevărat că art. 3 alin. (7) din Directiva 96/71 prevede că alin. (1)-(6) ale aceluiași articol nu aduc atingere aplicării unor condiții de muncă și de încadrare în muncă mai favorabile pentru lucrători. În plus, din considerentul 17 al directivei menționate reiese că normele imperative de protecție minimă în vigoare în statul gazdă nu trebuie să împiedice aplicarea unor astfel de condiții. Nu este mai puțin adevărat că art. 3 alin. (7) din Directiva 96/71 nu poate fi interpretat în sensul că permite statului membru gazdă să supună efectuarea unei prestări de servicii pe teritoriul său respectării unor condiții de muncă și de încadrare în muncă care depășesc normele imperative de protecție minimă. Într-adevăr, în ceea ce privește aspectele prevăzute la art. 3 alin. (1) primul paragraf lit. a)-g), Directiva 96/71 prevede în mod expres gradul de protecție pe care statul membru gazdă îl poate impune întreprinderilor stabilite în alte state membre în favoarea lucrătorilor acestora detașați pe teritoriul său. De altfel, o astfel de interpretare ar lipsi de efect util directiva menționată.

Prin urmare și fără a aduce atingere posibilității întreprinderilor stabilite în alte state membre de a adera de bunăvoie în statul membru gazdă, în special în cadrul unui angajament luat față de propriul personal detașat, la o convenție colectivă de muncă eventual mai favorabilă, nivelul de protecție care trebuie garantat lucrătorilor detașați pe teritoriul statului membru gazdă este limitat, în principiu, la cel prevăzut la art. 3 alin. (1) primul paragraf lit. a)-g) din Directiva 96/71, mai puțin în situația în care respectivii lucrători nu se bucură deja, prin aplicarea legii sau a convențiilor colective din statul membru de origine, de condiții de muncă și de încadrare în muncă mai favorabile cu privire la aspectele prevăzute în dispoziția menționată. Pe de altă parte, trebuie să se precizeze că, în temeiul art. 3 alin. (10) prima liniuță din Directiva 96/71, statele membre pot impune condiții de muncă și de încadrare în muncă privind alte aspecte decât cele menționate la alin. (1) primul paragraf lit. a)-g) al art. 3 din directivă, cu respectarea tratatului și în măsura în care este vorba despre dispoziții de ordine publică ce se aplică în mod egal întreprinderilor naționale și celor din alte state membre"[2].

---

[1] *Idem*, parag. 39-41, 42-45.

[2] Cauza C-341/05, *Laval un Partneri Ltd c. Svenska*, ant. cit., parag. 79-82.

În interpretarea coroborată a prevederilor Directivei 2004/18/CE[1] și a prevederilor Directivei 96/71 Curtea a reținut: „art. 26 din Directiva 2004/18 coroborat cu Directiva 96/71 permite statului membru gazdă să prevadă, în cadrul atribuirii unui contract de achiziții publice, o normă imperativă de protecție minimă prevăzută la art. 3 alin. (1) primul paragraf lit. c) din această directivă, precum cea în discuție în litigiul principal, care impune respectarea de către întreprinderile stabilite în alte state membre a unui nivel al salariului minim în beneficiul lucrătorilor lor detașați pe teritoriul statului membru gazdă în scopul executării acestui contract de achiziții publice. Astfel, o asemenea normă face parte din nivelul de protecție care trebuie garantat lucrătorilor respectivi (a se vedea în acest sens Hotărârea *Laval un Partneri*, C-341/05, EU:C:2007:809, pct. 74, 80 și 81). Această interpretare a art. 26 din Directiva 2004/18 este în plus confirmată de interpretarea dispoziției menționate în lumina art. 56 TFUE, având în vedere faptul că această directivă urmărește în special realizarea liberei prestări a serviciilor, care este una dintre libertățile fundamentale garantate prin tratat (a se vedea prin analogie Hotărârea *Rüffert*, C-346/06, EU:C:2008:189, pct. 36). (...) În această privință, din jurisprudența Curții reiese că impunerea, în temeiul unei reglementări naționale, a unei remunerații minime ofertanților și eventualilor subcontractanți ai acestora stabiliți în alt stat membru decât cel al autorității contractante și în care valorile salariului minim sunt inferioare constituie o sarcină economică suplimentară care este susceptibilă să împiedice, să îngreuneze sau să facă mai puțin atractivă executarea prestațiilor lor în statul membru gazdă. În consecință, o măsură precum cea în discuție în litigiul principal poate constitui o restricție în sensul art. 56 TFUE (a se vedea în acest sens printre altele Hotărârea *Bundesdruckerei*, C-549/13, EU:C:2014:2235, pct. 30). O astfel de măsură națională poate fi justificată în principiu de obiectivul protecției lucrătorilor (a se vedea în acest sens Hotărârea *Bundesdruckerei*, C-549/13, EU:C:2014:2235, pct. 31). Cu toate acestea, astfel cum a subliniat instanța de trimitere, se ridică problema dacă din cuprinsul punctelor 38-40 din Hotărârea *Rüffert*[2] (C-346/06, EU:C:2008:189) rezultă că

[1] Directiva 2004/18/CE din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii, publicată în JO L 134 din 20 aprilie 2004; Curtea a reținut „conform considerentului 34 al Directivei 2004/18, în cadrul examinării compatibilității măsurii naționale în discuție în litigiul principal cu dreptul Uniunii, este necesar să se verifice dacă, în situațiile transfrontaliere, în care lucrătorii unui stat membru prestează servicii într-un alt stat membru în cadrul unui contract de achiziții publice, condițiile minime prevăzute de Directiva 96/71 sunt respectate în țara gazdă în ceea ce privește lucrătorii detașați", hot. cit., parag. 60.

[2] Cauza C-346/06, *Dirk Rüffert c. Land Niedersachsen*, ant. cit., parag. 38-40.

Curtea a reținut „contrar celor susținute de *Land Niedersachsen* și de mai multe dintre guvernele care au prezentat Curții observații, o astfel de măsură nu poate fi considerată ca putând fi justificată prin obiectivul de protecție a lucrătorilor. De fapt, astfel cum s-a constatat la pct. 29 din prezenta hotărâre, în ceea ce privește salariul stabilit printr-o convenție colectivă precum cea din acțiunea principală, acesta nu este obligatoriu, în temeiul unei legislații precum legea landului, decât pentru o parte din sectorul construcțiilor, în condițiile în care, pe de o parte, această legislație nu se aplică decât contractelor de achiziții publice, cu excluderea contractelor cu caracter privat, și, pe de altă parte, convenția colectivă menționată nu a fost declarată de generală aplicare. Or, dosarul depus la Curte nu conține niciun indiciu care să permită să se concluzioneze că protecția care rezultă dintr-un astfel *de salariu, care, de altfel, astfel cum arată și instanța de trimitere, depășește cerințele salariului minim aplicabil în temeiul AEntG, nu este necesară unui lucrător* care își desfășoară activitatea în sectorul construcțiilor decât în ipoteza

o asemenea justificare nu poate fi reținută pentru motivul că salariul minim impus de art. 3 alin. (1) din LTTG nu se aplică decât contractelor de achiziții publice, cu excluderea contractelor cu caracter privat. Se impune un răspuns negativ la această întrebare. Astfel, din cuprinsul punctelor 38-40 din Hotărârea *Rüffert* (C-346/06, EU:C:2008:189) rezultă că, deși, în cadrul examinării în raport cu art. 56 TFUE a măsurii naționale în discuție în cauza în care s-a pronunțat hotărârea respectivă, Curtea a concluzionat că această măsură nu putea fi justificată prin obiectivul protecției lucrătorilor, aceasta s-a întemeiat pe anumite caracteristici proprii măsurii menționate care o disting în mod clar de măsura națională în discuție în litigiul principal. Astfel, în Hotărârea *Rüffert* (C-346/06, EU:C:2008:189), Curtea s-a întemeiat pe constatarea că, în cauza în care s-a pronunțat hotărârea respectivă, era în discuție o convenție colectivă care nu se aplica decât sectorului construcțiilor, care nu era aplicabilă contractelor private și care nu fusese declarată de generală aplicare. Pe de altă parte, Curtea a arătat că nivelul salariului stabilit de această convenție colectivă depășea nivelul salariului minim aplicabil în acest sector în temeiul *AEntG*. Or, nivelul salariului minim impus de măsura în discuție în litigiul principal este stabilit de un act cu putere de lege care, în calitate de normă imperativă de protecție minimă, se aplică, în principiu, la modul general atribuirii oricărui contract de achiziții publice în landul *Renania-Palatinat*, indiferent de sectorul vizat. În plus, acest act cu putere de lege conferă o protecție socială minimă, întrucât, la data faptelor din cauza principală, nici *AEntG* și nici o altă reglementare națională nu impuneau, în sectorul serviciilor poștale, un salariu minim la un nivel inferior. Având în vedere toate considerațiile care precedă, trebuie să se răspundă la prima întrebare că art. 26 din Directiva 2004/18 trebuie interpretat în sensul că nu se opune unei legislații a unei entități regionale a unui stat membru, precum cea în discuție în litigiul principal, care îi obligă pe ofertanți și subcontractanții lor să se angajeze, printr-o declarație scrisă care trebuie să fie atașată la oferta lor, să plătească personalului care va fi desemnat să execute prestațiile care fac obiectul contractului de achiziții publice respectiv un salariu minim stabilit de această legislație"[1].

D. Cooperare în materie de informare

Potrivit art. 4 alin. (1), în scopul punerii în aplicare a directivei, statele membre desemnează unul sau mai multe birouri de legătură sau autorități naționale competente conform legislației și/sau practicii naționale.

Conform art. 4 alin. (2), statele membre prevăd cooperarea între autoritățile administrației publice care, conform legislației naționale, au competență în supravegherea condițiilor de muncă și de încadrare în muncă menționate la art. 3. Această cooperare constă în special în a răspunde cererilor de informare motivate ale acestor autorități cu

---

în care acesta este angajat în cadrul unui contract de achiziții publice de lucrări și nu atunci când acesta lucrează în cadrul unui contract cu caracter privat".

[1] Cauza C-115/14, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 17 noiembrie 2015, *RegioPost GmbH &Co. KG c. Stadt Landau in der Pfalz*, ECLI:EU:C:2015:760, parag. 66-67, 69-77 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=171643&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=485626.

privire la punerea la dispoziție a lucrătorilor pe plan transnațional, inclusiv în ceea ce privește abuzurile manifeste sau cazurile de activități transnaționale considerate ilegale.

Comisia și autoritățile administrației publice menționate în primul alineat colaborează strâns în vederea examinării dificultăților care ar putea apărea în aplicarea art. 3 alin. (10).

Asistența administrativă reciprocă se furnizează cu titlu gratuit.

Potrivit art. 4 alin. (3) fiecare stat membru ia măsurile corespunzătoare pentru ca informațiile privind condițiile de muncă și de încadrare în muncă menționate la art. 3 să fie în general accesibile.

Articolul 4 alin. (4) stabilește că fiecare stat membru comunică celorlalte state membre și Comisiei birourile de legătură și/sau organismele competente menționate la alin. (1).

E. Măsuri

Potrivit art. 5 alin. (1) statele membre iau măsurile corespunzătoare în cazul nerespectării directivei. Alineatul (2) stabilește că statele membre se asigură că lucrătorii și/sau reprezentanții acestora beneficiază de proceduri corespunzătoare în vederea aplicării obligațiilor prevăzute în cadrul directivei.

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că „în temeiul art. 5 din Directiva 96/71, statele membre trebuie să ia măsuri adecvate în cazul nerespectării termenilor acesteia. În special, ele trebuie să se asigure că lucrătorii și/sau reprezentanții acestora au la dispoziție proceduri adecvate pentru punerea în aplicare a obligațiilor în temeiul prezentei directive. Printre aceste obligații, astfel cum rezultă din art. 3 alin. (1) lit. c) din directivă, este obligația de a se asigura că întreprinderile garantează lucrătorilor detașați pe teritoriul lor plata salariului minim. Rezultă că statele membre trebuie să se asigure, în special, ca lucrătorii detașați să aibă la dispoziție proceduri adecvate pentru a obține nivelurile minime de plată. Reiese din modul de redactare a art. 5 din Directiva 96/71 că statele membre dispun de o largă marjă de apreciere în stabilirea regulilor de formă și de detaliu care reglementează procedurile adecvate în conformitate cu al doilea paragraf al art. 5. În aplicarea acestei marje de apreciere largă acestea trebuie totuși în permanență să respecte libertățile fundamentale garantate de tratat (cauza C-390/99, *Grand Satélite Digital* [2002], p i-607, pct. 27 și 28 și C-71/02, *Karner* [2004] ECR I- 0000, pct. 33 și 34) și, prin urmare, cu referire la procedura principală, libertatea de a presta servicii.

În această privință, trebuie amintit că, potrivit unei jurisprudențe constante, art. 49 CE impune nu numai eliminarea oricărei discriminări pe motiv de cetățenie împotriva prestatorilor de servicii stabiliți într-un alt stat membru, dar, de asemenea, eliminarea oricărei restricții, chiar dacă aceasta se aplică fără deosebire prestatorilor de servicii naționali, precum și celor ale altor state membre, care este de natură să interzică, să împiedice sau să facă mai puțin atrăgătoare activitățile unui prestator de servicii stabilit într-un alt stat membru în care acesta furnizează în mod legal servicii similare (cauza C-164/99, *Portugaia Construções* [2002], p i-787, pct. 16 și jurisprudența citată în aceasta). După cum Curtea a statuat, aplicarea legislației interne a statului membru gazdă față de furnizorii de servicii apare de natură să interzică, să împiedice sau să facă mai puțin atractivă prestarea de servicii de către persoane sau întreprinderi stabilite în alte state membre, în măsura în care aceasta implică

cheltuieli suplimentare și sarcini suplimentare administrative și economice (*Portugaia Construções*, pct. 18 și jurisprudența citată). (...) Deși poate fi recunoscut faptul că, în principiu, aplicarea de către statul membru gazdă a legislației sale privitoare la salariu minim pentru prestatorii de servicii stabiliți dintr-un alt stat membru urmărește un obiectiv de interes public, și anume protecția salariaților (*Portugaia Construções,* pct. 22), aceeași rațiune este valabilă și în cazul măsurilor adoptate de statul membru gazdă destinate să consolideze modalitățile procedurale care permit unui lucrător detașat să își valorifice în mod util dreptul său la salariu minim. De fapt, în cazul în care dreptul la salariu minim constituie un mijloc de protecție a lucrătorilor, modalitățile procedurale vizând să asigure respectarea acestui drept, cum ar fi răspunderea în calitate de garant din acțiunea principală, trebuie, de asemenea, să fie considerate ca fiind de natură să garanteze această protecție (...).

În consecință (...) art. 5 din Directiva 96/71, interpretat în lumina art. 49 TCE, nu se opune, într-un caz precum cel din acțiunea principală, unui sistem național prin care, în caz de subcontractare a lucrărilor de construcție a unei clădiri unei alte întreprinderi, contractantul principal devine răspunzător, în același mod ca și un garant care a renunțat la apărările întemeiate pe regres, pentru obligația întreprinderii în cauză sau a subcontractanților acestei întreprinderi de a plăti salariul minim către un lucrător sau de a plăti contribuțiile la un sistem comun pentru părțile la o convenție colectivă în cazul în care salariul minim reprezintă suma plătită lucrătorului după deducerea taxelor, contribuțiilor la asigurările sociale, plăților pentru promovarea ocupării forței de muncă sau a altor astfel de plăți de asigurări sociale (salariu net), dacă menținerea salariilor lucrătorilor nu este obiectivul primar al legislației sau este doar un obiectiv subsidiar"[1].

F. Competența judiciară

Potrivit art. 6 din directivă, pentru a aplica dreptul la condițiile de muncă și de încadrare în muncă garantate la art. 3, o acțiune în instanță poate fi introdusă într-un stat membru pe al cărui teritoriu lucrătorul este sau a fost detașat, fără a aduce atingere, acolo unde este cazul, dreptului de a introduce o acțiune în justiție într-un alt stat, pe baza convențiilor internaționale existente în materie de competență judiciară.

G. Punerea în aplicare

Articolul 7 prevede că statele membre adoptă actele cu putere de lege și actele administrative necesare aducerii la îndeplinire a directivei până la data de 16 decembrie 1999. Ele informează de îndată Comisia cu privire la aceasta.

Atunci când statele membre adoptă aceste dispoziții, ele conțin o trimitere la directivă sau sunt însoțite de o asemenea trimitere la data publicării lor oficiale. Statele membre stabilesc modalitatea de efectuare a acestei trimiteri.

---

[1] Cauza C-60/03, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 12 octombrie 2004, *Wolff &Müller GmbH &Co. KG c. José Filipe Pereira Félix*, ECLI:EU:C:2004:610, vers. engl., tr. ns., parag. 28-31, 36, 37, 45 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=49178&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=518086.

H. Revizuirea de către Comisie

Potrivit art. 8 până la data de 16 decembrie 2001, Comisia revizuiește modalitățile de punere în aplicare a directivei pentru a propune Consiliului, dacă este cazul, modificările necesare.

Articolul 9 subliniază că directiva se adresează statelor membre.

I. Anexa

Potrivit anexei, activitățile menționate la art. 3 alin. (1) a doua liniuță înglobează toate activitățile din domeniul construcțiilor care se referă la construirea, repararea, întreținerea, modificarea sau demolarea clădirilor, în special lucrări de: excavații; terasament; construcții; montare și demontare a elementelor prefabricate; amenajare sau echipare; transformare; renovare; reparare; demontare; demolare; întreținere; întreținere, lucrări de vopsire și curățare; îmbunătățiri.

În vederea asigurării deplinei eficacități a Directivei 96/71/CE a fost adoptată: *Directiva 2014/67/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 15 mai 2014 privind asigurarea respectării aplicării Directivei 96/71/CE privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii și de modificare a Regulamentului (UE) nr. 1024/2012 privind cooperarea administrativă prin intermediul Sistemului de informare al pieței interne („Regulamentul IMI")*[1].

În condițiile în care Curtea de Justiție a Uniunii Europene nu a fost sesizată în vederea interpretării și aplicării acestei directive, privite în mod singular sau în context relațional cu prevederile Directivei 96/71/CE, redăm exclusiv prevederile actului juridic european.

VIII.2. Directiva 2014/67/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 15 mai 2014 privind asigurarea respectării aplicării Directivei 96/71/CE privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii și de modificare a Regulamentului (UE) nr. 1024/2012 privind cooperarea administrativă prin intermediul Sistemului de informare al pieței interne („Regulamentul IMI")

Capitolul 1 din directivă. Dispoziții generale

A. Obiect

Potrivit art. 1 alin. (1) din Directiva 2014/67/UE, aceasta instituie un cadru comun al unui set de dispoziții, măsuri și mecanisme de control adecvate, necesare pentru o punere în aplicare, o aplicare și o asigurarea a respectării aplicării mai bune și mai uniforme ale Directivei 96/71/CE, inclusiv măsuri pentru a preveni și sancționa orice abuz și eludare privind normele aplicabile, fără a aduce atingere domeniului de aplicare al Directivei 96/71/CE. Prezenta directivă urmărește să garanteze respectarea unui nivel adecvat de protecție a drepturilor lucrătorilor detașați pentru prestarea transfrontalieră

[1] JO L nr. 159 din 28 mai 2014, pp. 11-31.

de servicii, în special asigurarea respectării aplicării clauzelor și condițiilor de încadrare în muncă ce se aplică în statul membru în care urmează să fie prestat serviciul, în conformitate cu art. 3 din Directiva 96/71/CE, facilitând în același timp exercitarea libertății de a presta servicii pentru prestatorii de servicii, promovând un climat de concurență loială între aceștia din urmă și sprijinind astfel funcționarea pieței interne.

Potrivit art. 1 alin. (2), directiva nu afectează în niciun fel exercitarea drepturilor fundamentale, astfel cum sunt recunoscute în statele membre, precum și la nivelul Uniunii, inclusiv dreptul sau libertatea de a intra în grevă sau de a întreprinde alte acțiuni care țin de sistemele specifice de relații de muncă din statele membre, în conformitate cu dreptul intern și/sau practicile naționale. Ea nu afectează nici dreptul de a negocia, de a încheia și de a pune în aplicare convenții colective și de a desfășura acțiuni colective în conformitate cu dreptul intern și/sau practicile naționale.

B. Definiții

Articolul 2 alin. (1) introduce următoarele definiții:

a) „autoritate competentă" înseamnă o autoritate sau un organism, care poate include biroul (birourile) de legătură menționat(e) la art. 4 din Directiva 96/71/CE, desemnată de un stat membru să îndeplinească funcții în temeiul Directivei 96/71/CE și în temeiul prezentei directive;

b) „autoritate solicitantă" înseamnă autoritatea competentă dintr-un stat membru care transmite o cerere de asistență, de informații, de notificare sau de executare a unei sancțiuni și/sau a unei amenzi, astfel cum este menționată în capitolul VI;

c) „autoritate solicitată" înseamnă autoritatea competentă dintr-un stat membru căreia îi este adresată o cerere de asistență, de informații, de notificare sau de executare a unei sancțiuni și/sau a unei amenzi, astfel cum este menționată în capitolul VI;

C. Autoritățile competente și birourile de legătură

Potrivit art. 3 alin. (1) statele membre, în conformitate cu dreptul intern și/sau practicile naționale, desemnează una sau mai multe autorități competente care pot include unul sau mai multe birouri de legătură menționate la art. 4 din Directiva 96/71/CE. Atunci când își desemnează autoritățile competente, statele membre tratează cu considerația cuvenită necesitatea de a asigura protecția datelor pentru informațiile comunicate, precum și drepturile legale ale persoanelor fizice și juridice care pot fi afectate. Statele membre au responsabilitatea finală în ceea ce privește garantarea protecției datelor și garantarea drepturilor legale ale persoanele afectate și implementează mecanisme corespunzătoare în acest sens.

Statele membre comunică datele de contact ale autorităților competente Comisiei și celorlalte state membre. Comisia publică și actualizează cu regularitate lista autorităților competente și a birourilor de legătură.

Atât celelalte state membre, cât și instituțiile Uniunii respectă alegerea fiecărui stat membru în ceea ce privește autoritățile competente desemnate.

D. Identificarea unei detașări reale și prevenirea abuzurilor și eludărilor

Potrivit art. 4 alin. (1) din directivă, în scopul punerii în aplicare, al aplicării și al asigurării respectării aplicării Directivei 96/71/CE, autoritățile competente realizează o evaluare de ansamblu a tuturor elementelor faptice considerate necesare, inclusiv, în special, a celor indicate la alin. (2) și (3) ale prezentului articol. Elementele respective sunt destinate să le ofere asistență autorităților competente atunci când efectuează verificări și controale și în cazurile în care au motive să creadă că un lucrător nu poate fi considerat detașat în temeiul Directivei 96/71/CE. Aceste elemente sunt factori orientativi în evaluarea globală care trebuie realizată și, prin urmare, nu sunt apreciate separat.

Potrivit art. 4 alin. (2), pentru a stabili dacă o întreprindere exercită în mod efectiv activități semnificative, altele decât cele pur interne de gestionare și/sau administrative, autoritățile competente realizează, luând în considerare un interval de timp mai îndelungat, o evaluare de ansamblu a tuturor elementelor faptice care caracterizează activitățile desfășurate de o întreprindere în statul membru în care aceasta este stabilită și, atunci când este necesar, în statul membru gazdă. Aceste elemente pot include, în special, aspectele următoare:

a) locul în care întreprinderea își are sediul social și administrația, locul în care deține birourile, plătește impozite și contribuții de asigurări sociale și, dacă este cazul, în conformitate cu dreptul intern, este autorizată să își exercite activitatea sau este înregistrată la camerele de comerț sau organismele profesionale;

b) locul de recrutare a lucrătorilor detașați și locul din care sunt detașați;

c) legea aplicabilă contractelor încheiate de întreprindere cu lucrătorii acesteia, pe de o parte, și cu clienții, pe de altă parte;

d) locul în care întreprinderea își exercită activitatea de bază, precum și locul în care angajează personal administrativ;

e) numărul de contracte executate și/sau mărimea cifrei de afaceri realizate în statul membru de stabilire, ținând seama de situația specifică, printre altele, a întreprinderilor nou înființate și a IMM-urilor.

Potrivit art. 4 alin. (3), pentru a evalua dacă un lucrător detașat temporar își desfășoară munca pe teritoriul unui stat membru, altul decât cel în care lucrează în mod obișnuit, se examinează toate elementele faptice care caracterizează această muncă și situația lucrătorului. Aceste elemente pot include, în special, aspectele următoare:

a) munca se desfășoară pentru o perioadă limitată de timp în alt stat membru;

b) data la care începe detașarea;

c) detașarea se efectuează în alt stat membru decât statul în care sau din care lucrătorul detașat își desfășoară în mod obișnuit activitatea, în conformitate cu Regulamentul (CE) nr. 593/2008 (Roma I) și/sau Convenția de la Roma;

d) lucrătorul detașat se întoarce sau se așteaptă că își va relua munca în statul membru din care a fost detașat, după finalizarea muncii sau prestarea de servicii pentru care a fost detașat;

e) natura activităților;

f) cheltuielile de transport, masă și cazare sunt asigurate sau rambursate de angajatorul care detașează lucrătorul și, în acest caz, modul în care transportul, masa și cazarea sunt puse la dispoziție sau metoda de rambursare;

g) orice perioade anterioare în care postul a fost ocupat de același sau de un alt lucrător (detașat).

În conformitate cu prevederile art. 4 alin. (4) nerespectarea unuia sau a mai multora dintre elementele faptice prevăzute la alin. (2) și alin. (3) nu exclude în mod automat posibilitatea ca o situație dată să fie caracterizată drept una de detașare. Evaluarea acestor elemente se adaptează fiecărui caz în parte și ține cont de particularitățile situației.

Articolul 4 alin. (5) prevede că elementele menționate în prezentul articol și utilizate de către autoritățile competente la evaluarea de ansamblu a unei situații pentru a stabili dacă este vorba despre o detașare reală pot fi luate în considerare și pentru a stabili dacă o persoană se încadrează la definiția aplicabilă a unui lucrător în conformitate cu art. 2 alin. (2) din Directiva 96/71/CE. Statele membre ar trebui să se orienteze, printre altele, în funcție de fapte legate de executarea lucrărilor, de subordonarea și de remunerarea lucrătorului, indiferent de modul în care este caracterizată relația în orice dispoziție, contractuală sau nu, care a fost, eventual, convenită între părți.

Capitolul 2 din directivă. Accesul la informații

E. Îmbunătățirea accesului la informații

Articolul 5 alin. (1) stipulează că statele membre iau măsurile corespunzătoare pentru a garanta faptul că informațiile privind clauzele și condițiile de încadrare în muncă menționate la art. 3 din Directiva 96/71/CE care trebuie să fie aplicate și respectate de prestatorii de servicii sunt puse la dispoziție pe scară largă și gratuit, într-un mod clar, transparent, lipsit de ambiguitate și ușor accesibil de la distanță și prin mijloace electronice, în formate și în conformitate cu standardele informatice privind accesibilitatea online care asigură accesul persoanelor cu handicap și pentru a garanta că birourile de legătură sau celelalte organisme naționale competente menționate la art. 4 din Directiva 96/71/CE sunt în măsură să își îndeplinească sarcinile în mod eficace.

Potrivit art. 5 alin. (2), pentru a contribui la îmbunătățirea accesului la informații, statele membre:

a) indică în mod clar, într-o manieră detaliată și ușor de utilizat și într-un format accesibil, pe un site internet oficial național unic și prin alte mijloace adecvate, care sunt clauzele și condițiile de încadrare în muncă și/sau care parte a dreptului național și/sau regional urmează să se aplice lucrătorilor detașați pe teritoriul acestora;

b) iau măsurile necesare pentru a pune la dispoziție pe scară largă pe site-ul internet național oficial unic și prin alte mijloace adecvate informațiile cu privire la convențiile colective aplicabile și persoanele vizate și cu privire la clauzele și condițiile de încadrare în muncă care urmează să fie aplicate de către prestatorii de servicii din alte state membre, în conformitate cu Directiva 96/71/CE, includ, dacă este posibil, linkuri către site-urile

internet existente și alte puncte de contact, în special cele legate de partenerii sociali relevanți;

c) pun informațiile la dispoziția lucrătorilor și prestatorilor de servicii, cu titlu gratuit, în limba (limbile) oficială (oficiale) ale statului membru gazdă și în limbile cele mai relevante ținând seama de cererea de pe propriile piețe ale muncii și lăsând opțiunile în acest sens la latitudinea statului membru gazdă. Aceste informații sunt făcute disponibile, dacă este posibil, sub formă rezumativă într-o broșură care să indice principalele condiții de muncă aplicabile, oferind inclusiv descrierea procedurilor de depunere a plângerilor, și, la cerere, în formate accesibile persoanelor cu handicap; pun la dispoziție într-un mod ușor accesibil, cu titlu gratuit, informații suplimentare detaliate privind condițiile de muncă și sociale aplicabile lucrătorilor detașați, referitoare inclusiv la sănătatea și siguranța la locul de muncă;

d) îmbunătățesc accesibilitatea și claritatea informațiilor pertinente, în special a celor furnizate pe un site internet oficial național unic, menționat la lit. a);

e) indică o persoană de contact din cadrul biroului de legătură, responsabilă cu tratarea cererilor de informații;

f) actualizează informațiile furnizate în fișele de țară.

Potrivit art. 5 alin. (3), Comisia va continua să sprijine statele membre în domeniul accesului la informații.

Articolul 5 alin. (4) stipulează că în cazul în care, în conformitate cu dreptul intern, tradițiile și practicile naționale și respectând pe deplin autonomia partenerilor sociali, clauzele și condițiile de încadrare în muncă menționate la art. 3 din Directiva 96/71/CE sunt stabilite prin convenții colective în conformitate cu art. 3 alin. (1) și alin. (8) din directiva menționată, statele membre se asigură că clauzele și condițiile în cauză se pun la dispoziția prestatorilor de servicii din alte state membre și a lucrătorilor detașați într-o manieră ușor de consultat și transparentă și urmăresc să obțină implicarea partenerilor sociali în această privință. Informațiile relevante în acest sens ar trebui să se refere, în special, la diferitele niveluri minime de plată și la elementele lor constitutive, la metoda utilizată pentru calcularea remunerației datorate și, acolo unde este relevant, la criteriile de clasificare în diferitele categorii de salarii.

Dispozițiile alin. (5) prevăd că statele membre indică organismele și autoritățile cărora lucrătorii și întreprinderile li se pot adresa pentru informații generale în legătură cu dreptul intern și practicile naționale aplicabile acestora în ceea ce privește drepturile și obligațiile lor pe teritoriul statelor membre în cauză.

Capitolul 3 din directivă. Cooperarea administrativă

F. Asistența reciprocă – principii generale

Articolul 6 alin. (1) prevăd că statele membre lucrează în strânsă cooperare și își acordă fără întârzieri nejustificate asistență reciprocă pentru a facilita punerea în aplicare, aplicarea și asigurarea respectării aplicării prezentei directive și a Directivei 96/71/CE.

Conform alin. (2), cooperarea dintre statele membre constă în special în a răspunde cererilor de informare motivate din partea autorităților competente și în efectuarea unor verificări, inspecții și investigații cu privire la situațiile de detașare menționate la art. 1 alin. (3) din Directiva 96/71/CE, inclusiv investigarea oricărei nerespectări sau abuz în ceea ce privește normele aplicabile privind detașarea lucrătorilor. Cererile de informare includ informații cu privire la eventuala executare a unei sancțiuni administrative și/sau a unei amenzi administrative sau la notificarea unei decizii prin care se impune o astfel de sancțiune și/sau amendă, astfel cum este menționată în capitolul VI.

Potrivit alin. (3), cooperarea dintre statele membre poate include, de asemenea, transmiterea sau comunicarea de documente.

În conformitate cu prevederile alin. (4), pentru a răspunde unei cereri de asistență din partea autorităților competente dintr-un alt stat membru, statele membre se asigură că prestatorii de servicii stabiliți pe teritoriul lor transmit autorităților lor competente toate informațiile necesare pentru controlul activității lor în conformitate cu dreptul intern. Statele membre iau măsurile corespunzătoare în cazul nefurnizării acestor informații.

În cazul unor dificultăți privind îndeplinirea unei cereri de informare sau efectuarea de verificări, inspecții sau investigații, statul membru în cauză informează fără întârziere statul membru solicitant, în vederea găsirii unei soluții. În cazul oricăror probleme persistente legate de schimbul de informații sau al unui refuz permanent de a oferi informații, Comisia este informată, dacă este cazul prin intermediul IMI, și ia măsurile adecvate [alin. (5)].

Articolul 6 alin. (6) stipulează că statele membre furnizează informațiile cerute de către alte state membre sau de către Comisie prin mijloace electronice, cu respectarea următoarelor termene:

a) dacă este vorba despre cazuri urgente care necesită consultarea de registre, cum ar fi cele legate de confirmarea codului de înregistrare în scopuri de TVA, în vederea verificării existenței unei stabiliri într-un alt stat membru, cât mai rapid posibil și în maximum două zile lucrătoare de la primirea cererii. Motivul caracterului urgent se indică în mod clar în cerere, inclusiv câteva detalii care să demonstreze acest caracter urgent;

b) în cazul tuturor celorlalte cereri de informare, maximum 25 de zile lucrătoare de la primirea cererii, cu excepția cazului în care între statele membre se convine, de comun acord, un termen mai scurt.

Potrivit art. 6 alin. (7), statele membre se asigură că registrele în care au fost înscriși prestatorii de servicii și care pot fi consultate de către autoritățile competente pe teritoriul lor pot fi, de asemenea, consultate în aceleași condiții de către autoritățile competente echivalente ale celorlalte state membre, în scopul punerii în aplicare a prezentei directive și a Directivei 96/71/CE, în măsura în care aceste registre sunt listate de statele membre în sistemul IMI.

Articolul 6 alin. (8) obligă statele membre să se asigure că informațiile schimbate de către organismele menționate la art. 2 lit. a) sau transmise acestora sunt utilizate numai în scopul (scopurile) pentru care au fost solicitate.

Potrivit alin. (9), cooperarea administrativă și asistența reciprocă se furnizează cu titlu gratuit.

Alineatul final stipulează că o cerere de informații nu împiedică autoritățile competente să ia măsuri în conformitate cu dispozițiile relevante din dreptul național și din dreptul Uniunii pentru a cerceta și a preveni presupusele încălcări ale Directivei 96/71/CE sau ale prezentei directive.

G. Rolul statelor membre în cadrul cooperării administrative

Potrivit art. 7 alin. (1), în conformitate cu principiile stabilite la art. 4 și art. 5 din Directiva 96/71/CE, în timpul perioadei de detașare a unui lucrător într-un alt stat membru, inspecțiile vizând clauzele și condițiile de încadrare în muncă care trebuie respectate în conformitate cu Directiva 96/71/CE țin de răspunderea autorităților statului membru gazdă, în cooperare, atunci când acest lucru este necesar, cu cele ale statului membru de stabilire.

Articolul 7 alin. (2) stipulează că statul membru de stabilire al prestatorului de servicii va continua să monitorizeze, să controleze și să adopte măsurile de supraveghere sau de executare necesare, în conformitate cu dreptul intern, practicile și procedurile sale administrative naționale, cu privire la lucrătorii detașați în alt stat membru.

În ceea ce privește statul membru de stabilire al prestatorului de servicii, acesta asistă statul membru în care are loc detașarea, astfel încât să se asigure respectarea condițiilor aplicabile în temeiul Directivei 96/71/CE și al prezentei directive. Această responsabilitate nu diminuează în niciun fel posibilitățile statului membru în care are loc detașarea de a desfășura activități de monitorizare, activități de control sau de a lua orice măsuri de supraveghere și de executare necesare, în conformitate cu prezenta directivă și cu Directiva 96/71/CE [alin. (3)].

Potrivit art. 7 alin. (4), în cazul în care există fapte care indică posibile nereguli, un stat membru comunică din proprie inițiativă statului membru vizat orice informații relevante, fără întârzieri nejustificate.

De asemenea, potrivit alin. (5), autoritățile competente din statul membru gazdă pot solicita, de asemenea, autorităților competente din statul membru de stabilire, în ceea ce privește fiecare prestare de servicii sau fiecare prestator de servicii, furnizarea de informații privind legalitatea stabilirii și buna conduită a prestatorului de servicii, precum și privind absența oricărei încălcări a normelor aplicabile. Autoritățile competente din statul membru de stabilire comunică respectivele informații în conformitate cu art. 6.

Ultimul alineat stipulează că obligațiile prevăzute în prezentul articol nu dau naștere unei obligații din partea statului membru de stabilire de a efectua verificări și controale faptice pe teritoriul statului membru gazdă în care se prestează serviciul. Astfel de verificări și controale pot fi efectuate, în cazul în care este necesar, de către autoritățile statului membru gazdă, din proprie inițiativă sau la cererea autorităților competente din statul membru de stabilire, în conformitate cu art. 10 și cu respectarea atribuțiilor de control prevăzute în dreptul intern, practicile și procedurile administrative naționale ale statului membru gazdă și în conformitate cu dreptul Uniunii.

H. Măsuri de însoțire

Potrivit art. 8 alin. (1), statele membre, asistate de Comisie, adoptă măsuri de însoțire pentru a dezvolta, facilita și promova schimburi între funcționarii însărcinați cu punerea în aplicare a cooperării administrative și a asistenței reciproce, precum și pentru a monitoriza respectarea și asigurarea respectării aplicării normelor aplicabile. De asemenea, statele membre pot să adopte măsuri de însoțire pentru a veni în sprijinul organizațiilor care oferă informații lucrătorilor detașați.

În conformitate cu art. 8 alin. (2), Comisia evaluează necesitatea unui sprijin financiar în scopul de a îmbunătăți și mai mult cooperarea administrativă și de a spori încrederea reciprocă prin intermediul proiectelor, inclusiv prin promovarea schimburilor de funcționari competenți și formare, precum și prin elaborarea, încurajarea și promovarea bunelor practici, inclusiv cele ale partenerilor sociali la nivelul UE, cum ar fi dezvoltarea și actualizarea bazelor de date sau a site-urilor internet comune care conțin informații generale sau sectoriale specifice privind clauzele și condițiile de încadrare în muncă care trebuie respectate și colectarea și evaluarea unor date exhaustive specifice procesului de detașare.

În cazul în care ajunge la concluzia că există o astfel de necesitate, Comisia utilizează, fără a aduce atingere prerogativelor Parlamentului European și ale Consiliului în cadrul procedurii bugetare, instrumentele de finanțare disponibile vizând consolidarea cooperării administrative.

Articolul 8 alin. (3) stipulează că respectând autonomia partenerilor sociali, Comisia și statele membre pot asigura sprijinul adecvat inițiativelor relevante întreprinse de către partenerii sociali la nivelul Uniunii și la nivel național cu scopul de a informa întreprinderile și lucrătorii cu privire la clauzele și condițiile de încadrare în muncă aplicabile stabilite în prezenta directivă și în Directiva 96/71/CE.

Capitolul 4 din directivă.
Controlul respectării dispozițiilor aplicabile

I. Cerințe administrative și măsuri de control

Potrivit art. 9 alin. (1) statele membre nu pot impune decât cerințe administrative și măsuri de control necesare pentru a asigura monitorizarea eficace a respectării obligațiilor prevăzute în prezenta directivă și în Directiva 96/71/CE, cu condiția ca acestea să fie justificate și proporționale în conformitate cu dreptul Uniunii.

În aceste scopuri, statele membre pot impune îndeosebi următoarele măsuri:

a) obligația pentru un prestator de servicii stabilit în alt stat membru de a efectua o simplă declarație către autoritățile competente naționale responsabile, cel târziu la începutul prestării serviciilor, în limba oficială/în una dintre limbile oficiale ale statului membru gazdă sau într-o altă limbă acceptată/în alte limbi acceptate de statul membru gazdă, care să conțină informațiile relevante necesare pentru a permite controale faptice la locul de muncă, inclusiv:

i) identitatea prestatorului de servicii;

B.C.U. „M. EMINESCU" IAȘI

ii) numărul anticipat de lucrători detașați clar identificabili;
iii) persoanele menționate la lit. e) și lit. f);
iv) durata anticipată și datele preconizate de începere și de încheiere a detașării;
v) adresa (adresele) locului de muncă; și
vi) natura serviciilor care justifică detașarea;

b) obligația de a deține sau de a pune la dispoziție și/sau de a păstra copii în format de hârtie sau în format electronic ale contractului de muncă sau un document echivalent în sensul Directivei 91/533/CEE a Consiliului, inclusiv, în cazul în care este necesar sau relevant, informațiile suplimentare menționate la art. 4 din directiva respectivă, fișe de salariu, fișe de prezență care să indice începutul, sfârșitul și durata timpului de lucru zilnic, precum și dovada de plată a salariilor sau copiile documentelor echivalente pe perioada detașării într-un loc accesibil și identificabil în mod clar pe teritoriul său, cum ar fi locul de muncă sau șantierul, sau pentru lucrătorii mobili din sectorul transporturilor, baza de operațiuni sau vehiculul cu care este furnizat serviciu;

c) obligația de a furniza documentele menționate la lit. b), după terminarea perioadei de detașare, la cererea autorităților din statul membru gazdă, într-un termen rezonabil;

d) obligația de a furniza o traducere a documentelor menționate la lit. b) în limba oficială/în una dintre limbile oficiale ale statului membru gazdă sau într-o altă limbă/în alte limbi acceptate de statul membru gazdă în cauză;

e) obligația de a desemna o persoană care să asigure legătura cu autoritățile competente din statul membru gazdă în care sunt prestate serviciile și să trimită și să primească documente și/sau avize, dacă este cazul;

f) obligația de a desemna o persoană de contact, în cazul în care este necesar, care să acționeze în calitate de reprezentant prin intermediul căruia partenerii sociali competenți pot încerca să determine prestatorul de servicii să se angajeze în negocieri colective în statul membru gazdă, în conformitate cu dreptul intern și/sau practicile naționale, pe perioada în care sunt prestate serviciile. Această persoană poate fi diferită de persoana menționată la lit. e) și nu este obligată să fie prezentă în statul membru gazdă, dar trebuie să fie disponibilă în urma unei cereri rezonabile și justificate.

Dispozițiile alin. (2) prevăd că statele membre pot impune alte cerințe administrative și măsuri de control în cazul în care apar situații sau evoluții noi, din care reiese că cerințele administrative și măsurile de control existente nu sunt suficiente sau eficiente pentru a asigura monitorizarea eficace a respectării obligațiilor prevăzute în Directiva 96/71/CE și în prezenta directivă, cu condiția să fie justificate și proporționale.

Articolul 9 alin. (3) precizează că dispozițiile sale nu afectează alte obligații care decurg din legislația Uniunii, inclusiv pe cele care decurg din Directiva 89/391/CEE a Consiliului și din Regulamentul (CE) nr. 883/2004, și/sau din dreptul intern privind protecția sau încadrarea în muncă a lucrătorilor, cu condiția ca acestea din urmă să fie aplicabile în egală măsură întreprinderilor stabilite în statul membru în cauză și să fie justificate și proporționale.

Alineatul (4) impune statelor membre să se asigure că procedurile și formalitățile referitoare la detașarea lucrătorilor în temeiul prezentului articol pot fi îndeplinite de întreprinderi într-un mod ușor de realizat, de la distanță și prin mijloace electronice, în măsura posibilului.

Ultima obligație impusă de art. 9 statelor este de a informa Comisia cu privire la orice măsuri menționate la alin. (1) și (2) pe care le aplică sau pe care le-au pus în aplicare și informează prestatorii de servicii în legătură cu acestea. Comisia comunică dispozițiile respective celorlalte state membre. Informațiile pentru prestatorii de servicii sunt puse la dispoziție, în general, pe un site internet național unic în limba sau limbile cele mai relevante, astfel cum au fost stabilite de statul membru. Comisia monitorizează îndeaproape aplicarea măsurilor menționate la alin. (1) și (2), evaluează conformitatea acestora cu dreptul Uniunii și, după caz, adoptă măsurile necesare conform competențelor sale în temeiul TFUE. Comisia transmite rapoarte periodice Consiliului cu privire la măsurile comunicate de statele membre și, după caz, la situația actuală a evaluării și/sau a analizei sale.

J. Inspecții

Potrivit art. 10 alin. (1) statele membre asigură instituirea unor mecanisme adecvate și eficace de verificare și monitorizare prevăzute în conformitate cu dreptul intern și practicile naționale și că autoritățile desemnate în dreptul intern efectuează inspecții eficace și adecvate pe teritoriul lor, pentru a controla și a monitoriza respectarea dispozițiilor și a regulilor prevăzute în Directiva 96/71/CE, ținând seama de dispozițiile relevante ale prezentei directive, garantând astfel că acestea sunt corect aplicate și că aplicarea lor este respectată. Fără a aduce atingere posibilității de a efectua controale aleatorii, inspecțiile se bazează, în primul rând, pe o evaluare a riscurilor realizată de autoritățile competente. Evaluarea riscurilor poate identifica sectoarele de activitate în care se recurge frecvent la lucrători detașați pentru prestarea de servicii pe teritoriul lor. Atunci când se realizează o astfel de evaluare a riscurilor pentru proiecte mari de infrastructură, se pot lua în considerare în special existența unor lanțuri lungi de subcontractanți, apropierea geografică, problemele și nevoile specifice din anumite sectoare, antecedentele în materie de nerespectare a legislației, precum și vulnerabilitatea anumitor grupuri de lucrători.

În conformitate cu art. 10 alin. (2) din directiva statele membre se asigură că inspecțiile și controalele conformității efectuate în temeiul prezentului articol nu sunt discriminatorii și/sau disproporționate, ținând seama de dispozițiile relevante din prezenta directivă.

Potrivit alin. (3), dacă sunt necesare informații în cursul inspecțiilor și ținând seama de art. 4, statul membru gazdă și statul membru de stabilire acționează în conformitate cu normele de cooperare administrativă. În special, autoritățile competente cooperează în conformitate cu normele și principiile stabilite la art. 6 și art. 7.

Articolul 10 alin. (4) prevede că în statele membre în care, în conformitate cu dreptul intern și/sau practicile naționale, stabilirea clauzelor și condițiilor de încadrare în muncă a lucrătorilor detașați menționate la art. 3 din Directiva 96/71/CE și, în special, nivelurile minime de remunerație, inclusiv timpul de lucru, țin de responsabilitatea angajatorilor și salariaților, partenerii sociali pot, la nivelul corespunzător și sub rezerva respectării condițiilor stabilite de statele membre, să monitorizeze, de asemenea, aplicarea clauzelor și condițiilor de încadrare în muncă a lucrătorilor detașați, cu condiția garantării unui nivel adecvat de protecție echivalent cu cel oferit de Directiva 96/71/CE și de prezenta directivă.

Ultimul alineat prevede că statele membre în care inspectoratele de muncă nu au nicio competență în ceea ce privește monitorizarea și controlul condițiilor de muncă și/sau a

clauzelor și condițiilor de încadrare în muncă a lucrătorilor detașați pot să instituie, să modifice sau să mențină, în conformitate cu dreptul intern și/sau practicile naționale, dispoziții, proceduri și mecanisme care garantează respectarea clauzelor și condițiilor de încadrare în muncă, cu condiția ca procedurile instituite să ofere persoanelor respective un nivel adecvat de protecție echivalent celui oferit de Directiva 96/71/CE și de prezenta directivă.

Capitolul 5 din directivă. Asigurarea respectării aplicării legislației

K. Apărarea drepturilor – facilitarea plângerilor – plățile restante

Potrivit art. 11 alin. (1) pentru executarea obligațiilor stabilite în Directiva 96/71/CE, în special la art. 6 din respectiva directivă, și în prezenta directivă, statele membre se asigură că există mecanisme eficace care să permită lucrătorilor detașați să depună plângeri împotriva angajatorilor lor în mod direct, precum și dreptul de a iniția proceduri judiciare sau administrative, în statul membru pe al cărui teritoriu sunt sau au fost detașați lucrătorii, în cazul în care aceștia consideră că au suferit pierderi sau daune ca urmare a nerespectării normelor aplicabile, chiar și după încetarea relației în cadrul căreia se presupune că a avut loc nerespectarea.

Potrivit art. 11 alin. (1) și alin. (2) se aplică fără a aduce atingere competenței instanțelor din statele membre, astfel cum este prevăzută, în special, de instrumentele aplicabile ale dreptului Uniunii și/sau convențiile internaționale.

Dispozițiile art. 11 alin. (3) stabilesc că statele membre se asigură că sindicatele și alte părți terțe, cum ar fi asociațiile, organizațiile și alte entități juridice care au, în conformitate cu criteriile stabilite în temeiul dreptului intern, interese legitime pentru a asigura respectarea prezentei directive și a Directivei 96/71/CE, pot să inițieze, în numele sau în sprijinul lucrătorilor detașați sau al angajatorului lor, și cu aprobarea acestora, orice procedură judiciară sau administrativă, în vederea punerii în aplicare a prezentei directive și a Directivei 96/71/CE și/sau a executării obligațiilor în temeiul prezentei directive și a Directivei 96/71/CE.

Totuși, potrivit alin. (4), alin. (1) și (3) se aplică fără a aduce atingere:

a) normelor naționale privind termenele de prescripție sau termenele limită de introducere a unor acțiuni similare, cu condiția să nu se considere că acestea sunt capabile să facă practic imposibilă sau excesiv de dificilă exercitarea drepturilor respective;

b) altor competențe și drepturi colective ale partenerilor sociali și ale reprezentanților angajaților și angajatorilor, după caz, prevăzute în dreptul intern și/sau practicile naționale;

c) normelor naționale de procedură privind reprezentarea și apărarea în fața instanțelor;

Potrivit art. 11 alin. (5) lucrătorii detașați care inițiază proceduri judiciare sau administrative în sensul alin. (1) beneficiază de protecție împotriva oricărui tratament defavorabil din partea angajatorului lor.

Alineatul (6) stipulează în mod expres că statele membre se asigură că angajatorul lucrătorului detașat este răspunzător pentru orice drepturi datorate rezultate în urma unei relații contractuale între angajator și lucrătorul detașat.

Statele membre se asigură în mod special că există mecanismele necesare pentru a garanta că lucrătorii detașați sunt în măsură să primească:

a) orice remunerație netă restantă care ar fi fost datorată, în temeiul clauzelor și condițiilor de încadrare în muncă aplicabile menționate la art. 3 din Directiva 96/71/CE;

b) orice plăți retroactive sau rambursări de taxe, impozite ori contribuții la asigurările sociale reținute în mod nejustificat din salariile lor;

c) rambursarea costurilor excesive, în raport cu remunerația netă sau cu calitatea locului de cazare, reținute sau deduse din salarii pentru cazarea oferită de angajator;

d) atunci când este cazul, contribuții ale angajatorului la fonduri sau instituții comune ale partenerilor sociali reținute în mod nejustificat din salariile lor.

Teza finală prevede că acest alineat se aplică, de asemenea, în cazurile în care lucrătorii detașați au revenit din statul membru în care a avut loc detașarea.

L. Răspunderea în materie de subcontractare

Potrivit art. 12 alin. (1), în vederea combaterii fraudei și a abuzurilor, după consultarea partenerilor sociali relevanți, în conformitate cu dreptul intern și/sau practicile naționale, statele membre pot lua, într-un mod nediscriminatoriu și proporțional, măsuri suplimentare pentru a se asigura că, în cadrul lanțurilor de subcontractare, contractantul căruia angajatorul (prestatorul de servicii) vizat de art. 1 alin. (3) din Directiva 96/71/CE îi este un subcontractant direct poate, în plus față de angajator sau în locul acestuia, să fie considerat răspunzător de către lucrătorul detașat în ceea ce privește remunerația netă restantă aferentă nivelurilor minime de plată și/sau contribuțiile datorate unor fonduri sau instituții comune ale partenerilor sociali în măsura în care acestea sunt prevăzute la art. 3 din Directiva 96/71/CE.

Potrivit art. 12 alin. (2), în ceea ce privește activitățile menționate în anexa la Directiva 96/71/CE, statele membre prevăd măsuri prin care se asigură că, în cadrul lanțurilor de subcontractare, lucrătorii detașați pot trage la răspundere contractantul căruia angajatorul îi este un subcontractant direct, în plus față de angajator sau în locul acestuia, pentru respectarea drepturilor lucrătorilor detașați menționate la alin. (1) al prezentului articol.

Totuși, potrivit alin. (3), răspunderea menționată la alin. (1) și alin. (2) se limitează la drepturile lucrătorului dobândite în temeiul relației contractuale dintre contractant și subcontractantul acestuia.

Articolul 12 alin. (4) permite statelor membre, în conformitate cu legislația Uniunii, să prevadă de asemenea norme mai stricte în dreptul intern privind răspunderea, în mod nediscriminatoriu și proporțional, în ceea ce privește domeniul de aplicare și tipul răspunderii în materie de subcontractare. Statele membre pot, de asemenea, în conformitate cu legislația Uniunii, să prevadă această răspundere în alte sectoare decât cele menționate în anexa la Directiva 96/71/CE, însă potrivit alin. (5) statele membre pot, în cazurile menționate la alin. (1), (2) și (4), să prevadă că un contractant care și-a îndeplinit obligațiile de diligență, astfel cum sunt definite în dreptul intern, nu este considerat răspunzător.

Articolul 12 alin. (6) prevede că în locul normelor privind răspunderea menționate la alin. (2), statele membre pot adopta alte măsuri de executare adecvate, în conformitate

cu dreptul intern și/sau practicile Uniunii și naționale, care să permită, în cadrul unei relații directe de subcontractare, aplicarea de sancțiuni eficace și proporționale împotriva contractantului, în vederea combaterii fraudei și a abuzurilor în situațiile în care lucrătorii întâmpină dificultăți în obținerea drepturilor care le revin.

Alineatul (7) obligă statele membre să informeze Comisia cu privire la măsurile luate în temeiul prezentului articol și pun la dispoziție informațiile în limba/limbile cele mai relevante, alegerea rămânând la latitudinea statelor membre. În cazul alin. (2), informațiile furnizate Comisiei includ elemente care stabilesc răspunderea în cadrul lanțurilor de subcontractare. În cazul alin. (6), informațiile furnizate Comisiei includ elemente care stabilesc eficacitatea măsurilor naționale alternative în ceea ce privește normele privind răspunderea menționată la alin. (2).

Comisia pune aceste informații la dispoziția celorlalte state membre.

Potrivit art. 12 alin. (8), Comisia monitorizează îndeaproape aplicarea prezentului articol.

Capitolul 6 din directivă. Executarea transfrontalieră a sancțiunilor administrative financiare și/sau a amenzilor administrative

M. Domeniul de aplicare

Potrivit art. 13 alin. (1), fără a aduce atingere mijloacelor care sunt sau pot fi prevăzute în alte dispoziții din dreptul Uniunii, principiul asistenței reciproce și al recunoașterii reciproce, precum și măsurile și procedurile prevăzute în prezentul capitol se aplică în ceea ce privește executarea transfrontalieră a sancțiunilor administrative financiare și/sau a amenzilor administrative impuse unui prestator de servicii stabilit într-un stat membru pentru nerespectarea normelor aplicabile privind detașarea lucrătorilor într-un alt stat membru.

Dispozițiile art. 13 alin. (2) determină domeniul de aplicare, prevăzând că acest capitol se aplică sancțiunilor administrative financiare și/sau amenzilor administrative, inclusiv taxelor și suprataxelor, care sunt impuse de către autoritățile competente sau confirmate de către organisme administrative sau judiciare ori, atunci când este cazul, care decurg din hotărâri ale instanțelor competente în domeniul dreptului muncii și care sunt legate de nerespectarea Directivei 96/71/CE sau a prezentei directive.

Potrivit art. 13 alin. (2) teza a II-a acest capitol nu se aplică executării sancțiunilor care intră sub incidența Deciziei-cadru 2005/214/JAI a Consiliului, a Regulamentului (CE) nr. 44/2001 al Consiliului sau a Deciziei 2006/325/CE a Consiliului.

N. Desemnarea autorităților competente

Articolul 14 prevede că fiecare stat membru comunică Comisiei, prin intermediul sistemului IMI, ce autoritate sau autorități sunt competente în sensul acestui capitol, în conformitate cu dreptul său intern. Statele membre pot desemna, dacă acest lucru este necesar având în vedere organizarea sistemelor lor interne, una sau mai multe autorități centrale responsabile cu transmiterea și primirea administrativă a cererilor și cu sprijinirea altor autorități relevante.

O. Principii generale — asistență și recunoaștere reciprocă

Potrivit art. 15 alin. (1), la cererea autorității solicitante, sub rezerva art. 16 și art. 17, autoritatea solicitată:

a) execută o sancțiune administrativă și/sau o amendă administrativă care a fost impusă în conformitate cu actele normative și procedurile statului membru solicitant de către o autoritate competentă sau confirmată de către un organism administrativ sau judiciar, sau, după caz, de către o instanță competentă în domeniul dreptului muncii și care nu face obiectul unei căi de atac; sau

b) notifică o decizie prin care se impune o astfel de sancțiune și/sau amendă.

În plus, autoritatea solicitată notifică orice alt document relevant legat de executarea unei astfel de sancțiuni și/sau amenzi, inclusiv hotărârea sau decizia finală, care poate fi sub forma unei copii certificate, care constituie temeiul juridic și titlul pentru executarea cererii de executare.

Alineatul (2) al textului prevede că autoritatea solicitantă se asigură că cererea de executare a unei sancțiuni administrative și/sau a unei amenzi administrative sau notificarea unei decizii de impunere a unei astfel de sancțiuni și/sau amenzi se efectuează în conformitate cu actele cu putere de lege, actele administrative și practicile administrative în vigoare în statul membru respectiv.

Teza a doua stabilește caracterul subsidiar, prevăzând că o asemenea cerere se efectuează doar în cazul în care autoritatea solicitantă nu este în măsură să procedeze la executare sau la notificare în conformitate cu actele sale cu putere de lege, actele sale administrative și practicile sale administrative.

Potrivit ultimei teze, autoritatea solicitantă nu efectuează o cerere de executare a unei sancțiuni administrative și/sau a unei amenzi administrative sau de notificare a unei decizii de impunere a unei astfel de sancțiuni și/sau amenzi dacă și atât timp cât sancțiunea și/sau amenda, precum și creanța corespondentă și/sau instrumentul care permite executarea acesteia în statul membru solicitant sunt contestate sau atacate în statul membru respectiv.

Potrivit art. 15 alin. (3) autoritatea competentă care primește o cerere de executare a unei sancțiuni administrative și/sau a unei amenzi administrative sau de notificare a unei decizii de impunere a unei astfel de sancțiuni și/sau amenzi, transmisă în conformitate cu acest capitol și cu art. 21, recunoaște cererea în cauză fără să mai fie necesare formalități suplimentare și ia fără întârziere toate măsurile necesare pentru punerea sa în aplicare, cu excepția cazului în care autoritatea solicitată respectivă decide să invoce unul dintre motivele de refuz prevăzute la art. 17.

Alineatul (4) stabilește că în materie de executare a unei sancțiuni administrative și/sau a unei amenzi administrative sau de notificare a unei decizii prin care se impune o astfel de sancțiune și/sau amendă, autoritatea solicitată acționează în conformitate cu actele cu putere de lege, actele administrative și practicile administrative naționale care sunt în vigoare în statul membru solicitat și care se aplică în cadrul acestuia încălcărilor sau deciziilor identice cu cele aflate în cauză sau, în absența unor categorii identice, încăl-

cărilor sau deciziilor similare. Notificarea unei decizii de impunere a unei sancțiuni administrative și/sau a unei amenzi administrative de către autoritatea solicitată și cererea de executare sunt considerate, în conformitate cu actele cu putere de lege, actele administrative și practicile administrative naționale care sunt în vigoare în statul membru solicitat, ca având același efect ca în cazul în care ar fi fost formulate de statul membru solicitant.

P. Cererea de executare sau notificare

Potrivit art. 16 alin. (1) cererea autorității solicitante de executare a unei sancțiuni administrative și/sau a unei amenzi administrative, precum și de notificare a unei decizii privind o astfel de sancțiune și/sau amendă se întocmește fără întârzieri nejustificate prin intermediul unui instrument uniform și indică cel puțin următoarele elemente:

a) numele și adresa destinatarului și orice alte date sau informații relevante pentru identificarea destinatarului;

b) o prezentare pe scurt a faptelor și circumstanțelor încălcării, natura infracțiunii și normele aplicabile relevante;

c) instrumentul care permite executarea în statul membru solicitant și toate celelalte informații sau documente relevante, inclusiv cele de natură judiciară, cu privire la creanța corespondentă sau la sancțiunea administrativă și/sau amenda administrativă; și

d) numele, adresa și alte date de contact cu privire la autoritatea competentă responsabilă de evaluarea sancțiunii și/sau amenzii administrative și, în cazul în care sunt diferite, organismul competent care poate oferi informații suplimentare privind sancțiunea și/sau amenda sau posibilitățile de a contesta obligația de plată sau decizia care o impune.

Potrivit alin. (2), în plus față de cele prevăzute la alin. (1), cererea specifică următoarele:

a) în cazul notificării unei decizii, scopul notificării și termenul în care trebuie efectuată;

b) în cazul cererilor de executare, data la care hotărârea sau decizia a devenit executorie sau finală, o descriere a naturii și a valorii sancțiunii și/sau amenzii administrative, orice date relevante în contextul procesului de executare, inclusiv dacă hotărârea sau decizia a fost notificată pârâtului/pârâților și/sau luată în lipsa acestuia/acestora și, dacă da, modul în care aceasta a fost notificată și/sau luată, o confirmare din partea autorității solicitante a faptului că sancțiunea și/sau amenda nu fac obiectul niciunei căi de atac și o descriere a creanței corespondente pentru care se formulează cererea și a diverselor sale componente;

Articolul 16 alin. (3) prevede că autoritatea solicitată ia toate măsurile necesare pentru a informa prestatorul de servicii cu privire la cererea de executare sau la decizia de impunere a unei sancțiuni administrative și/sau a unei amenzi administrative, precum și la documentele relevante, după caz, în conformitate cu dreptul intern și/sau practicile naționale, cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de o lună de la primirea cererii.

În cel mai scurt termen posibil, autoritatea solicitată informează autoritatea solicitantă în legătură cu:

a) cursul dat cererii sale de executare și notificare și, mai precis, în legătură cu data la care notificarea a fost trimisă destinatarului;

b) motivele de refuz, în cazul în care refuză să execute o cerere de executare a unei sancțiuni administrative și/sau a unei amenzi administrative sau să notifice o decizie de impunere a unei sancțiuni administrative și/sau a unei amenzi administrative în conformitate cu art. 17.

Q. Motive de refuz

Potrivit art. 17 alin. (1), autoritățile solicitate nu sunt obligate să execute o cerere de executare sau o notificare dacă cererea respectivă nu conține informațiile menționate la art. 16 alin. (1) și (2), dacă este incompletă sau dacă există o lipsă clară de concordanță între cerere și decizia subiacentă.

Potrivit tezei a doua, autoritățile solicitate pot refuza să execute o cerere de executare în următoarele situații:

a) în urma cercetărilor efectuate de autoritatea solicitată, este evident că costurile sau resursele preconizate necesare pentru executarea sancțiunii și/sau amenzii administrative sunt disproporționate în raport cu suma care urmează să fie recuperată sau sunt de natură să genereze dificultăți semnificative;

b) sancțiunea financiară totală și/sau amenda totală are o valoare mai mică de 350 EUR sau decât echivalentul acestei sume;

c) drepturile și libertățile fundamentale ale pârâților și principiile de drept care li se aplică astfel cum sunt prevăzute în Constituția statului membru solicitat nu sunt respectate.

R. Suspendarea procedurii

Potrivit art.18 alin. (1), în cazul în care, în cursul procedurii de executare sau de notificare, sancțiunea administrativă și/sau amenda administrativă și/sau creanța corespondentă fac obiectul unei contestații sau al unei cereri de recurs din partea prestatorului de servicii în cauză sau a unei părți interesate, procedura de executare transfrontalieră a sancțiunii și/sau amenzii impuse se suspendă în așteptarea deciziei organismului competent sau a autorității competente în domeniu din statul membru solicitant.

Orice contestație sau cerere de recurs este adresată organismului sau autorității competente adecvate din statul membru solicitant.

Autoritatea solicitantă informează fără întârziere partea solicitată cu privire la această contestație.

Alineatul (2) al art. 18 prevede că litigiile cu privire la măsurile de executare luate în statul membru solicitat sau cu privire la validitatea unei notificări efectuate de o autoritate solicitată sunt introduse în fața organismului competent sau autorității judiciare a statului membru respectiv, în conformitate cu actele cu putere de lege și actele administrative ale acestuia.

BCU "ȘTEFAN CEL MARE" SUCEAVA - BIBLIOTECA

S. Costuri

Potrivit art. 19 alin. (1), sumele recuperate aferente sancțiunilor și/sau amenzilor menționate în prezentul capitol revin autorității solicitate.

Autoritatea solicitată recuperează sumele datorate în moneda statului său membru, în conformitate cu actele cu putere de lege, cu normele administrative sau cu practicile și procedurile administrative care se aplică creanțelor similare în respectivul stat membru.

Dacă este cazul și în conformitate cu dreptul intern și practicile sale naționale, autoritatea solicitată convertește sancțiunea și/sau amenda în moneda statului solicitat la cursul de schimb aplicabil la data la care a fost impusă sancțiunea și/sau amenda.

Articolul 19 alin. (2) stabilește că statele membre nu solicită unul altuia rambursarea cheltuielilor ce decurg din asistența reciprocă pe care și-o acordă în conformitate cu prezenta directivă sau care rezultă din aplicarea acesteia.

Capitolul 7 din directivă. Dispoziții finale

Ș. Sancțiuni

Articolul 20 stipulează că statele membre stabilesc normele privind sancțiunile aplicabile în cazul încălcării dispozițiilor naționale adoptate în temeiul prezentei directive și iau toate măsurile necesare pentru a garanta faptul că acestea sunt puse în aplicare și respectate. Sancțiunile prevăzute trebuie să fie eficace, proporționale și cu efect de descurajare. Statele membre notifică respectivele dispoziții Comisiei până la 18 iunie 2016. Acestea notifică Comisiei fără întârziere orice modificări ulterioare ale respectivelor dispoziții.

T. Sistemul de informare al pieței interne

Potrivit art. 21 alin. (1) cooperarea administrativă și asistența reciprocă între autoritățile competente ale statelor membre prevăzute la art. 6 și art. 7, la art. 10 alin. (3) și la art. 14-18 sunt puse în aplicare prin intermediul Sistemului de informare al pieței interne (IMI), instituit prin Regulamentul (UE) nr. 1024/2012.

Articolul 21 alin. (2) stipulează că statele membre pot aplica acorduri sau înțelegeri bilaterale privind cooperarea administrativă și asistența reciprocă dintre autoritățile lor competente în ceea ce privește aplicarea și monitorizarea clauzelor și condițiilor de încadrare în muncă aplicabile lucrătorilor detașați menționate la art. 3 din Directiva 96/71/CE, cu condiția ca aceste acorduri sau înțelegeri să nu aducă atingere drepturilor și obligațiilor lucrătorilor și întreprinderilor în cauză.

Statele membre informează Comisia cu privire la acordurile și/sau înțelegerile bilaterale pe care le aplică și pun la dispoziție textul acordurilor bilaterale respective.

Ultimul alineat prevede că în contextul acordurilor sau înțelegerilor bilaterale menționate la alin. (2), autoritățile competente ale statelor membre utilizează IMI cât mai mult posibil. În orice caz, dacă o autoritate competentă din unul dintre statele membre

în cauză a utilizat IMI, acesta se folosește, acolo unde este posibil, pentru orice acțiune ulterioară necesară.

Ț. Modificarea Regulamentului (UE) nr. 1024/2012

Articolul 22 stipulează că în anexa la Regulamentul (UE) nr. 1024/2012 se adaugă următoarele puncte:

„6. Directiva 96/71/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 16 decembrie 1996 privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii: art. 4.

7. Directiva 2014/67/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 15 mai 2014 privind asigurarea respectării aplicării Directivei 96/71/CE privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii și de modificare a Regulamentului (UE) nr. 1024/2012 privind cooperarea administrativă prin intermediul sistemului de informare al pieței interne («Regulamentul privind IMI»): art. 6 și art. 7, art. 10 alin. (3) și art. 14-18".

U. Transpunerea

Potrivit art. 23 alin. (1), statele membre pun în aplicare actele cu putere de lege și actele administrative necesare pentru a se conforma prezentei directive până la 18 iunie 2016. Ele informează imediat Comisia în acest sens.

Atunci când statele membre adoptă aceste dispoziții, ele cuprind o trimitere la prezenta directivă sau sunt însoțite de o asemenea trimitere la data publicării lor oficiale. Statele membre stabilesc modalitatea de efectuare a acestei trimiteri.

Conform art. 23 alin. (2) statele membre comunică Comisiei textul principalelor dispoziții de drept intern pe care le adoptă în domeniul reglementat de prezenta directivă.

V. Reexaminare

Articolul 24 alin. (1) prevede: Comisia reexaminează aplicarea și punerea în aplicare a prezentei directive. Până la 18 iunie 2019 cel târziu, Comisia prezintă Parlamentului European, Consiliului și Comitetului Economic și Social European un raport privind aplicarea și punerea în aplicare a prezentei directive și, dacă este cazul, propune amendamentele și modificările necesare.

Potrivit art. 24 alin. (2), în cadrul procedurii sale de reexaminare, după ce a purtat consultări cu statele membre și, atunci când este cazul, cu partenerii sociali la nivelul Uniunii, Comisia evaluează în special:

a) necesitatea și oportunitatea elementelor faptice referitoare la identificarea unei detașări reale, inclusiv posibilitățile de modificare a elementelor existente sau de definire a unor eventuale noi elemente care să fie luate în considerare pentru a se stabili dacă întreprinderea este reală și dacă lucrătorul detașat își desfășoară temporar activitatea, astfel cum se prevede la art. 4;

b) caracterul adecvat al datelor disponibile referitoare la procesul de detașare;

c) oportunitatea și caracterul adecvat ale aplicării măsurilor naționale de control, ținând seama de experiența obținută și de eficacitatea sistemului de cooperare admi-

nistrativă și de schimb de informații, de elaborarea unor documente standardizate mai uniforme, de stabilirea unor principii sau standarde comune pentru inspecțiile în domeniul detașării lucrătorilor și de evoluțiile tehnologice, astfel cum se prevede la art. 9;

d) măsurile în materie de responsabilitate și/sau executare introduse pentru a se asigura respectarea normelor aplicabile și a protecției efective a drepturilor lucrătorilor în cadrul lanțurilor de subcontractare, astfel cum se prevede la art. 12;

e) aplicarea dispozițiilor referitoare la executarea transfrontalieră a sancțiunilor administrative financiare și a amenzilor administrative, ținând seama îndeosebi de experiența obținută în legătură cu acest sistem și de eficacitatea sa, astfel cum se prevede la capitolul VI;

f) recurgerea la acorduri sau înțelegeri bilaterale în legătură cu IMI, ținându-se seama, atunci când este cazul, de raportul menționat la art. 25 alin. (1) din Regulamentul (UE) nr. 1024/2012;

g) posibilitatea de a adapta termenele stabilite la art. 6 alin. (6) pentru furnizarea informațiilor solicitate de statele membre sau de către Comisie în vederea reducerii termenelor respective, ținând seama de progresele realizate în ceea ce privește funcționarea și utilizarea IMI.

W. Intrarea în vigoare

Potrivit prevederilor directivei, aceasta a intrat în vigoare în a douăzecea zi de la data publicării în *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene*.

VIII.3. Propuneri de modificare a directivelor privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii

Comisia Europeană a reținut în legătură cu reglementarea și aplicarea celor două directive 96/71CE și 2014/67/UE:

„Detașarea lucrătorilor joacă un rol fundamental în cadrul pieței interne, în special în ceea ce privește prestarea de servicii la nivel transfrontalier. Directiva 96/71/CE (denumită în continuare «directiva») reglementează trei situații de detașare: prestarea directă de servicii de către o societate care acționează în baza unui contract de servicii, detașarea în cadrul unei sucursale sau societăți care aparține aceluiași grup («detașare intra-grup») și detașarea prin punerea la dispoziție a unui lucrător prin intermediul unei agenții de muncă temporară stabilită în alt stat membru.

UE a creat o piață internă bazată pe o economie de piață socială extrem de competitivă, ale cărei obiective sunt ocuparea completă a forței de muncă și progresul social [art. 3 alin. (3) din TUE].

Tratatul instituie dreptul societăților de a presta servicii în alte state membre. Conform tratatului, «sunt interzise restricțiile privind libera prestare a serviciilor în cadrul Uniunii cu privire la resortisanții statelor membre stabiliți într-un alt stat membru decât cel al beneficiarului serviciilor» (art. 56 din TFUE). Libertatea de a presta servicii poate fi limitată

numai de norme care sunt justificate prin motive imperative de interes general, cu condiția ca acestea să fie justificate, proporționale și aplicate în mod nediscriminatoriu.

În total, în 2014 (conform celor mai recente date disponibile), în UE s-au înregistrat peste 1,9 milioane de detașări (reprezentând 0,7% din totalul forței de muncă din Uniune), în creștere cu 10,3% comparativ cu 2013 și cu 44,4% comparativ cu 2010. Tendința ascendentă a urmat unei stagnări înregistrate în cursul anilor 2009 și 2010.

Directiva din 1996 instituie cadrul de reglementare al UE care stabilește un echilibru între obiectivele promovării și facilitării prestării transfrontaliere de servicii, asigurarea protecției lucrătorilor detașați și asigurarea unor condiții de concurență echitabile pentru competitorii locali și cei străini. Acest cadru formulează un set principal de termeni și condiții pentru încadrarea în muncă în statul membru gazdă, care sunt obligatorii de aplicat pentru prestatorii străini de servicii și care includ [art. 3 alin. (1) din Directivă]: perioadele maxime de lucru și perioadele minime de odihnă; salariul minim, inclusiv plata orelor suplimentare; durata minimă a concediilor anuale plătite; condițiile pentru punerea la dispoziție a lucrătorilor; sănătatea, securitatea și igiena la locul de muncă; măsuri de protecție în favoarea femeilor însărcinate, a mamelor care au născut de curând, a copiilor și a tinerilor; egalitatea de tratament între bărbați și femei; precum și alte dispoziții privind nediscriminarea.

Directiva privind asigurarea respectării aplicării Directivei 96/71/CE , din 2014, prevede noi instrumente, mai drastice, pentru combaterea și sancționarea eludărilor, fraudelor și abuzurilor. Ea abordează probleme cauzate de așa numitele „firme de tip cutie poștală" și mărește capacitatea statelor membre de a monitoriza condițiile de lucru și de a asigura respectarea normelor aplicabile. Printre altele, directiva enumeră criteriile calitative care caracterizează existența unei legături efective între angajator și statul membru de stabilire, care pot fi utilizate și pentru a determina dacă o persoană se încadrează în definiția aplicabilă noțiunii de «lucrător detașat». Directiva privind asigurarea respectării aplicării Directivei 96/71/CE prevede, totodată, dispoziții care vizează îmbunătățirea cooperării administrative dintre autoritățile naționale responsabile de detașare. De exemplu, se prevede obligația de a răspunde solicitărilor de asistență din partea autorităților competente din alte state membre în termen de două zile lucrătoare în cazul solicitărilor urgente de informații și în termen de 25 de zile lucrătoare în cazurile care nu prezintă urgență. De asemenea, directiva enumeră măsurile naționale de control pe care statele membre le pot aplica în cadrul activităților de monitorizare a respectării condițiilor de muncă aplicabile lucrătorilor detașați și impune instituirea unor controale și mecanisme de monitorizare adecvate și efective, precum și desfășurarea de către autoritățile naționale a unor inspecții efective și adecvate pe teritoriile lor, cu scopul de a monitoriza respectarea prevederilor și normelor stabilite în Directiva 96/71/CE. Efectele complete ale directivei vor fi vizibile începând cu mijlocul anului 2016, termenul de care dispun statele membre pentru a transpune directiva fiind 18 iunie 2016"[1].

[1] Propunere de Directivă a Parlamentului și a Consiliului de modificare a Directivei 96/71/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 16 decembrie 1996 privind detașarea lucrătorilor în cadrul

Reținând ca prioritate a actualului mandat eforturile de a dezvolta o piață unică mai aprofundată și mai echitabilă, necesitatea clarificării normelor existente, îmbunătățirea condițiilor sociale și de muncă ale lucrătorilor din sectorul rutier, Comisia a apreciat că un cadru legislativ modernizat pentru detașarea lucrătorilor va contribui la crearea unor condiții echitabile și transparente pentru punerea în aplicare a Planului de investiții pentru Europa.

De asemenea s-a apreciat că „platforma UE de combatere a muncii nedeclarate ar putea avea un efect pozitiv în ceea ce privește soluționarea problemelor legate de fraudă asociate fenomenului detașării lucrătorilor. Lucrătorii detașați sunt expuși riscului de a cădea victime ale muncii nedeclarate, cum ar fi practicile de tip «salariu în plic» sau «bani în mână» (care constau în a plăti oficial doar o parte din salariu, restul fiind înmânat angajatului în mod neoficial), activitățile independente false și eludarea legislației naționale și europene aplicabile. UE a declanșat acțiuni de combatere a muncii nedeclarate și continuă să ia măsuri împotriva societăților de tip «cutie poștală». În aprilie 2014, Comisia a propus constituirea unei platforme pentru prevenirea și descurajarea muncii nedeclarate, care va reuni autoritățile responsabile de aplicarea legii din toate statele membre. Această platformă va facilita schimbul de bune practici, va ajuta la acumularea de expertiză și la efectuarea unor analize și va sprijini cooperarea transfrontalieră dintre statele membre în vederea combaterii muncii nedeclarate într-un mod mai eficace și mai eficient”[1].

În consecință, s-a propus modificarea Directivei 96/71/CE după cum urmează:

„Articolul 1

(1) Se adaugă următorul art. 2a:

Articolul 2a. Detașarea cu o durată de peste douăzeci și patru de luni:

1. Atunci când durata anticipată sau efectivă a detașării depășește douăzeci și patru de luni, statul membru pe teritoriul căruia este detașat un lucrător este considerat a fi țara în care respectivul lucrător își desfășoară munca în mod normal.

2. În sensul alin. (1), în cazul înlocuirii unor lucrători detașați care îndeplinesc aceeași sarcină în același loc, se ia în considerare durata cumulată a perioadelor de detașare ale lucrătorilor respectivi, raportat la lucrătorii care sunt detașați pentru o perioadă efectivă de cel puțin șase luni.

(2) Articolul 3 se modifică după cum urmează:

(a) Aliniatul (1) se înlocuiește cu următorul text:

1. Statele membre se asigură că, indiferent de legea aplicabilă raporturilor de muncă, întreprinderile menționate la art. 1 alin. (1) garantează lucrătorilor detașați pe teritoriul lor termenii și condițiile de încadrare în muncă legate de următoarele aspecte, stabilite în statul membru pe teritoriul căruia se desfășoară munca

– prin acte cu putere de lege și acte administrative și/sau

– prin convenții colective sau sentințe arbitrale care au fost declarate de aplicare generală în sensul alin. (8):

---

prestării de servicii, Strasbourg 08 martie 2016, 2016/0070(COD) – Motivele și obiectivele propunerii – http://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=CELEX:52016PC0128.

[1] *Ibidem.*

(a) perioadele maxime de lucru și perioadele minime de odihnă;

(b) durata minimă a concediilor anuale plătite;

(c) remunerația, inclusiv plata orelor suplimentare; prezenta literă nu se aplică sistemelor complementare de pensii;

(d) condițiile de punere la dispoziție a lucrătorilor, în special de către întreprinderile cu încadrare în muncă temporară;

(e) sănătatea, securitatea și igiena la locul de muncă;

(f) măsurile de protecție aplicabile condițiilor de lucru și de încadrare în muncă a femeilor însărcinate sau care au născut de curând, a copiilor și a tinerilor;

(g) egalitatea de tratament între bărbați și femei, precum și alte dispoziții în materie de nediscriminare.

În sensul prezentei directive, „remunerație" înseamnă toate elementele remunerației care sunt obligatorii conform legislației naționale, actelor cu putere de lege și actelor administrative, convențiilor colective sau sentințelor arbitrale care au fost declarate de aplicare generală și/sau, în absența unui sistem de declarare a convențiilor colective sau a sentințelor arbitrale ca fiind cu aplicare generală, conform altor convenții colective sau sentințe arbitrale în sensul alin. (8) al doilea paragraf, în statul membru pe teritoriul căruia este detașat lucrătorul.

Statele membre publică pe site-ul național oficial unic menționat la art. 5 din Directiva 2014/67/UE elementele constitutive ale remunerației, în conformitate cu lit. c).

(b) Se adaugă următorul alineat:

1a. Dacă întreprinderile stabilite pe teritoriul unui stat membru sunt obligate prin acte administrative, acte cu putere de lege sau convenții colective să subcontracteze în contextul obligațiilor lor contractuale numai către întreprinderi care garantează anumite condiții de încadrare în muncă referitoare la remunerație, statul membru respectiv poate, pe o bază nediscriminatorie și proporțională, să prevadă ca aceste întreprinderi să se supună aceleiași obligații privind subcontractarea ca întreprinderile menționate la art. 1 alin. (1) care detașează lucrători pe teritoriul său.

(c) Se adaugă următorul alineat:

1b. Statele membre prevăd ca întreprinderile menționate la art. 1 alin. (3) lit. c) să garanteze lucrătorilor detașați condițiile care se aplică, în temeiul art. 5 din Directiva 2008/104/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 19 noiembrie 2008 privind munca prin agent de muncă temporară, lucrătorilor temporari puși la dispoziție prin intermediul agențiilor de muncă temporară stabilite în statul membru unde se desfășoară munca.

(d) Alineatul (9) se elimină.

(e) Alineatul (10) al doilea paragraf se elimină.

(3) Primul paragraf din anexă se modifică după cum urmează:

Activitățile menționate la art. 3 înglobează toate activitățile din domeniul construcțiilor legate de construirea, repararea, întreținerea, modificarea sau demolarea clădirilor, în special lucrări de:

Articolul 2

1. Statele membre pun în aplicare actele cu putere de lege și actele administrative necesare pentru a se conforma prezentei directive până cel târziu la [doi ani după adoptare]. Acestea comunică de îndată Comisiei textele respectivelor acte. Atunci când statele membre adoptă respectivele dispoziții, ele trebuie să conțină o trimitere la prezenta directivă sau să fie însoțite de o astfel de trimitere la data publicării lor oficiale. Statele membre determină modul în care se efectuează această trimitere.

2. Statele membre comunică Comisiei textul principalelor dispoziții din legislația națională pe care le adoptă în domeniul reglementat de prezenta directivă.

Articolul 3

Prezenta directivă intră în vigoare în a [douăzecea] zi de la data publicării sale în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene.

Articolul 4

Prezenta directivă se adresează statelor membre"[1].

Senatul României prin Hotărârea nr. 67/2016[2] și Camera Deputaților prin Hotărârea nr. 39/2016[3] au hotărât că propunerea de directivă nu respectă condițiile de aplicare a principiilor subsidiarității și proporționalității, transmițând Comisiei Europene avize motivate în acest sens. Dincolo de argumentele ținând de principiile și instrumentele de legiferare la nivelul Uniunii Europene care stau la baza avizului, trebuie subliniat că în Hotărârea nr. 39/2016 a Camerei Deputaților s-a subliniat că „o convergență a nivelurilor salariale se poate realiza doar printr-un proces de dezvoltare economică și că propunerea de directivă nu va reuși «să introducă egalitatea de remunerare» prin măsurile prezentate; în schimb, ea va determina eliminarea de pe piața internă a numeroși operatori economici din noile state membre și va provoca serioase pierderi de locuri de muncă și s-a semnalat că «reducerea salariilor în statele cu economii dezvoltate este provocată, mai ales, de necesitatea de a menține competitivitatea întreprinderilor europene în cadrul unei economii globalizate care nu are nicio legătură cu detașarea lucrătorilor din statele membre ale UE»" (pct. 7 și 8).

Comisia Europeană a apreciat că propunerea de directivă satisface cerința proporționalității „deoarece nu armonizează costurile cu forța de muncă în Europa și se limitează la ceea ce este necesar pentru a garanta condiții adaptate costului vieții și nivelului de trai din statul membru gazdă pe durata desfășurării activității lucrătorilor detașați. În cadrul unei piețe interne cu un nivel ridicat de competitivitate, concurența se bazează pe

[1] Pentru sensul și aplicarea modificărilor a se vedea Propunere de Directivă a Parlamentului și a Consiliului de modificare a Directivei 96/71/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 16 decembrie 1996 privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii – pct. 7, *Explicația detaliată a dispozițiilor specifice ale propunerii*.

[2] Hotărâre privind propunerea de Directivă a Parlamentului European și a Consiliului de modificare a Directivei 96/71/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 16 decembrie 1996 privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii COM(2016) 128 (M. Of. nr. 382 din 19 mai 2016).

[3] Hotărâre privind adoptarea opiniei referitoare la propunerea de Directivă a Parlamentului European și a Consiliului din 16 decembrie 1996 privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii COM (2016) 128 (M. Of. nr. 295 din 19 aprilie 2016).

calitatea serviciilor, pe productivitate, pe costuri (în cadrul cărora costurile cu forța de muncă reprezintă numai o parte) și pe inovare. Așadar, prezenta propunere nu depășește ceea ce este necesar pentru a-și atinge obiectivul"[1].

VIII.4. Concluzii

Subsumată libertății de prestare a serviciilor, consacrată în prezent de art. 56 TFUE, detașarea lucrătorilor transfrontalieri reprezintă o problematică extrem de sensibilă la nivelul Uniunii Europene, prin dimensiunea sa, dar și prin implicațiile sociale și economice pe care le generează în cadrul pieței unice. În ciuda creșterii aplicabilității instituției detașării lucrătorilor transfrontalieri[2], în dreptul intern nivelul de transpunere și punere în aplicare a dispozițiilor europene rămâne încă insuficient, fiind însă realizate demersuri legislative pentru conformarea legislației naționale.

Astfel și în prezent, legea de transpunere este Legea nr. 344/2006[3], modificată substanțial prin O.U.G. nr. 28/2015[4]. În aplicarea Legii nr. 344/2006 a fost emisă H.G. nr. 104/2007 pentru reglementarea procedurii specifice privind detașarea salariaților în cadrul prestării de servicii transnaționale pe teritoriul României[5].

Legea nr. 344/2006, cu modificări ulterioare, reprezintă lege de transpunere exclusiv pentru prevederile Directivei 96/71/CE, în prezent fiind în procedură de adoptare Legea privind detașarea salariaților în cadrul prestării de serviciu transnaționale[6]. Aceasta urmărește să asigure pe plan intern un cadru comun de dispoziții, măsuri și mecanisme de control, aplicabile pe teritoriul României detașării salariaților în cadrul prestării de servicii transnaționale, inclusiv măsurile de prevenire și sancționare a oricărui abuz și eludare a acestora [art. 1 alin. (1) din Proiectul legislativ], vizând transpunerea în plan intern deopotrivă a Directivei 96/71/CE și a Directivei 2014/67/UE (art. 56 din Proiectul legislativ).

Având în vedere că termenul de transpunere pentru Directiva 2014/67/UE a expirat la data de 18 iunie 2016, dispozițiile acestei directive, în măsura în care sunt necondiționate, suficient de precise și creează drepturi în favoarea particularilor, se bucură de efect vertical direct. De asemenea, potrivit principiului interpretării conforme, Legea nr. 344/2006 trebuie

---

[1] Propunere de Directivă a Parlamentului și a Consiliului de modificare a Directivei 96/71/CE, ant. cit., pct. 2. Temei juridic, subsidiaritate și proporționalitate, 2.3.

[2] Conform datelor publicate de Comisie la nivelul anului 2014, un număr de 9.717 lucrători erau detașați pe teritoriul României, în vreme ce angajatorii români au detașat în statele membre 57.194 lucrători (locul 13 în UE), în țări precum Germania (43,6%), Franța (15,3%), Italia (13,9%) etc., în sectoare precum: industrie (45,9%), construcții (30,5%), educație, sănătate, prestații sociale (8,8%) – a se vedea Direcția pentru Uniune Europeană – Fișă de Informare Directiva 96/71 privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii http://www.cdep.ro/afaceri_europene/afeur/2016/fi_1981.pdf.

[3] M. Of. nr. 636 din 24 iulie 2006.

[4] M. Of. nr. 476 din 30 iunie 2015.

[5] M. Of. nr. 111 din 14 aprilie 2007.

[6] Disponibilă pe http://www.mmuncii.ro/j33/images/Documente/Proiecte_in_dezbatere/2016/2016-03-29_PL_detasarea-salariatilor-in-cadrul-prestarii-de-servicii-transnationale.pdf.

în prezent interpretată și aplicată în acord cu prevederile Directivei 2014/67/UE până la intrarea în vigoare a legii noi de transpunere.

În ceea ce privește asimilarea pe plan intern a prevederilor Directivei 96/71/CE, se remarcă pozitiv dispozițiile O.U.G. nr. 28/2015 care au realizat un plus legislativ în procesul de conformare a dispozițiilor naționale la prevederile reglementării europene.

În primul rând, anterior acestui act normativ, Legea nr. 344/2006 nu reglementa situația detașării salariaților realizată de angajatorii din România pe teritoriul altor state UE, existând interpretări diferite cu privire la normele aplicabile acestei situații, deși dispozițiile art. 45 C. muncii nu erau aplicabile într-o astfel de ipoteză. În acest sens, s-a arătat că „deși este definită ca o modificare unilaterală a locului muncii, alături de delegare, detașarea reglementată de Codul muncii depășește cu mult acest cadru. Modificarea temporară a unei părți a contractului individual de muncă, în persoana angajatorului, pentru o perioadă de cel mult un an, este o schimbare de esență a relației de angajare. Codul muncii nu impune nici o condiționare referitoare la calitatea angajatorului la care se face detașarea și tratează superficial raporturile juridice dintre cei doi angajatori. Singurul element concret al relației dintre cele două unități este aceea că prima are obligația să ia toate măsurile necesare pentru ca cea de-a doua, la care s-a dispus detașarea, să își îndeplinească integral și la timp toate obligațiile față de salariatul detașat. (...) Această formă de detașare amputată nu trece testul manifestării europene în planul mobilității resurselor umane. Din punct de vedere juridic, putem constata incompatibilitatea prevederilor Codului muncii referitoare la cesiunea contractului într-un alt sistem de drept (*Ștefănescu și Nicolau*, 2012). De asemenea, suspendarea contractului individual de muncă la angajatorul din România care detașează, exclude portabilitatea prestațiilor sociale din statul de origine în statul gazdă, deoarece nu se menține relația de muncă cu angajatorul de bază (*Irimia*, 2013)"[1].

Detașarea, în sensul autonom al reglementărilor europene, are altă semnificație, decât cea din dreptul național. S-a arătat că „termenul detașare atribuit deopotrivă de traducători și juriști pentru a denumi o formă de mobilitate europeană a forței de muncă, intră într-un conflict de identitate cu noțiunea juridică națională care definește o substituție temporară a angajatorului, în cadrul unui raport de muncă"[2]. În acest sens, „termenul «detașare», care se află în centrul construcției instituționale a Directivei 96/71 are particularități speciale în raport cu România. Diferența esențială pornește de la conotația acestui termen în contextul Directivei 96/71 și în general pentru cadrul instituțional UE, în raport cu înțelesul detașării prevăzută de cadrul normativ organic care reglementează în prezent raporturile de muncă din România (Codul muncii) Operațiunea de detașare din Directiva 96/71, așa cum a fost tradusă în limba Română (prin metode prea mult lingvistice și prea puțin juridice), este «marcă înregistrată» a acestei construcții instituționale europene. Tocmai vocația universalității normative pentru toate statele membre UE, face ca această matrice să nu se suprapună perfect peste sistemele legis-

[1] C. Țacu, *Detașarea, termen juridic plurivalent*, în R.R.D.M., nr. 1/2015, p. 56 și p. 57.
[2] *Idem*, p. 49.

lative naționale și să se impună ca o instituție independentă"[1]. Potrivit art. 12 alin. (1) din Regulamentul nr. 883/2004 al Parlamentului European și al Consiliului din 29 aprilie 2004, detașare reprezintă situația în care un salariat care își desfășoară activitatea într-un stat membru pentru un angajator, este trimis de către angajatorul său în alt stat membru pentru a lucra în folosul unui beneficiar.

În al doilea rând, definirea noțiunii de salariat în varianta inițială a Legii nr. 344/2006, limita domeniul de aplicare al acesteia exclusiv la persoanele care satisfăceau condițiile impuse de legea internă.

Suprapunerile normative sau necesitatea de a reglementa situația salariaților angajați pe postul de șofer, care doar tranzitează spații ale altor state membre, au reprezentat, la rândul lor, temeiuri care au fundamentat adoptarea O.U.G. nr. 28/2015[2].

În consecință, O.U.G. nr. 28/2015 a tins la completarea și refacerea cadrului normativ existent din aceste perspective, modificând Legea nr. 344/2006 în sensul lărgirii domeniului său de aplicare, incluzând în sfera destinatarilor normei, întreprinderile stabilite pe teritoriul României care, în cadrul prestării de servicii transnaționale, detașează, pe teritoriul unui stat membru al Uniunii Europene, al Spațiului Economic European sau pe teritoriul Confederației Elvețiene, salariați cu care au stabilite raporturi de muncă, în condițiile stabilite la art. 4 alin. (2) – art. 1 lit. b). Se garantează, de asemenea, și în favoarea salariaților români, detașați pe teritoriul altor state membre, „nucleu dur" de norme de protecție stabilite de Directivă (art. 7 din Legea nr. 344/2006), inclusiv principiul aplicării condițiilor mai favorabile (art. 10). Noțiunea de salariat detașat pe teritoriul României sau de pe teritoriu României a fost redefinită, fiind înlăturată circumstanțierea acesteia exclusiv legii naționale. De asemenea, prin prevederile art. 7 indice 1 s-a prevăzut expres „că personalului angajatorilor stabiliți pe teritoriul României, care efectuează operațiuni de transport internațional, fiind trimis să lucreze pentru o perioadă de timp limitată, pe teritoriul unui stat membru al Uniunii Europene, Spațiului Economic European sau pe teritoriul Confederației Elvețiene și care nu se încadrează în situațiile prevăzute la art. 4 alin. (2), i se aplică prevederile art. 43 din Legea nr. 53/2003 – Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare și beneficiază de drepturile prevăzute la art. 44 alin. (2) din același act normativ".

Deși se remarcă pozitiv evoluția legislativă, totuși, ca și în alte materii, realizarea procesului de transpunere pe plan intern satisface în principal criterii formale în detrimentul celor substanțiale. În acest sens, art. 5 impune în sarcina statelor membre obligația de a adopta măsurile corespunzătoare în cazul nerespectării directivei și de a a se asigura că lucrătorii și/sau reprezentanții acestora beneficiază de proceduri corespunzătoare în vederea aplicării obligațiilor prevăzute în cadrul directivei. De asemenea, art. 6 stabilește că pentru a aplica dreptul la condițiile de muncă și de încadrare în muncă garantate la art. 3, o acțiune în instanță poate fi introdusă într-un stat membru pe al cărui teritoriu lucrătorul este sau a fost detașat, fără a aduce atingere, acolo unde este cazul, dreptului

[1] *Idem*, p. 51.

[2] A se vedea în acest sens, *Nota de Fundamentare – O.U.G. nr. 28/30.06.2015*, disponibilă pe http://gov.ro/ro/guvernul/procesul-legislativ/note-de-fundamentare/nota-de-fundamentare-oug-nr-28-30-06-2015.

de a introduce o acțiune în justiție într-un alt stat, pe baza convențiilor internaționale existente în materie de competență judiciară. În dreptul intern, prevederile au fost transpuse de o manieră statică și generică, stipulându-se: în cazul în care consideră că le-au fost încălcate drepturile cu privire la condițiile de muncă, salariații detașați în condițiile prezentei legi și/sau reprezentanții acestora se pot adresa Inspecției Muncii [art. 13 alin. (2)], respectiv se pot adresa instanțelor judecătorești competente din România sau instanțelor judecătorești dintr-un alt stat, potrivit convențiilor internaționale existente în materie de competență judiciară.

Or, așa cum s-a subliniat, de esența transpunerii este adaptarea normei europene la specificul și particularitățile dreptului intern, iar stipularea dreptului de acces la instanță, drept garantat oricum constituțional, nu poate fi considerată nici ca o dispoziție utilă, nici particularizată.

Proiectul normativ, aflat în procedură de adoptare, se situează într-un registru normativ superior, aspect ce se datorează însă prioritar Directivei 2014/67/UE, care a subliniat necesitatea adoptării testului calitativ, în detrimentul celui formal, în calificarea unui raport juridic de detașare transfrontalieră.

Trebuie subliniat, o dată în plus, că inclusiv proiectul normativ se axează mai degrabă pe reproducerea prevederilor directivei, decât pe integrarea lor în sistemul dreptului național al muncii. De exemplu, art. 14 alin. (1) din Directiva 2014/67/UE prevede că statele membre se asigură că există mecanisme eficace care să permită lucrătorilor detașați să depună plângeri împotriva angajatorilor lor în mod direct, precum și dreptul de a iniția proceduri judiciare sau administrative, în statul membru pe al cărui teritoriu sunt sau au fost detașați lucrătorii, în cazul în care aceștia consideră că au suferit pierderi sau daune ca urmare a nerespectării normelor aplicabile, chiar și după încetarea relației în cadrul căreia se presupune că a avut loc nerespectarea. Potrivit art. 14 alin. (4) lit. a) aceste dispoziții nu aduc atingere normelor naționale privind termenele de prescripție sau termenele limită de introducere a unor acțiuni similare, cu condiția să nu se considere că acestea sunt capabile să facă practic imposibilă sau excesiv de dificilă exercitarea drepturilor respective. În proiectul legislativ, transpunerea dispoziției a fost realizată prin prevederea dreptului salariaților detașați care consideră că le-au fost încălcate drepturile cu privire la condițiile de muncă sau că au suferit pierderi sau daune ca urmare a nerespectării prevederilor legii, de a se adresa Inspecției Muncii și/sau instanțelor judecătorești competente din România sau instanțelor judecătorești dintr-un alt stat, potrivit convențiilor internaționale existente în materie de competență judiciară, aceștia putând depune plângere împotriva angajatorilor lor în mod direct [art. 26 alin. (1) din Proiect]. Aceste prevederi sunt aplicabile și după încetarea perioadei de detașare transnațională pe teritoriul României, cu respectarea prevederilor legislației naționale privind termenele de prescripție sau termenele limită de introducere a unor acțiuni similare [alin. (2)]. Or, textul normativ intern reia dispoziția directivei de o manieră atât de generală, încât o lipsește de orice efect practic propriu util. În acest context, trebuie subliniat că norma are ca destinatari principali salariați detașați din alte state membre pentru care termenele naționale de prescripție, natura

altor acțiuni similare, instanțele competente sunt elemente de referință greu accesibile. În acest sens, norma juridică trebuie să beneficieze de previzibilitate și claritate în vederea atingerii finalității în vederea căreia a fost edictată, iar mijloacele specifice de acțiune judiciară/administrativă aflate la dispoziția salariaților detașați nu pot fi considerate satisfăcute prin trimiteri generale la dreptul comun în materie de litigii de muncă.

Având în vedere însă că actul normativ se află în stadiu de proiect, procesul legislativ fiind mecanismul constituțional de filtrare și corijare a inițiativelor legislative, doar după adoptarea noii legii pot fi realizate concluzii asupra conformității acesteia cu prevederile directivelor europene analizate.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul IX.
Munca prin agent de muncă temporară

IX.1. Directiva 2008/104/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 19 noiembrie 2008 privind munca prin agent de muncă temporară[1]

Directiva 2008/104/CE a fost adoptată în temeiul art. 137 alin. (2) din Tratatul Comunității Europene, în prezent art. 153 alin. (2) din Tratatul privind Funcționarea Uniunii Europene[2].

Directiva are ca scop, potrivit art. 2, asigurarea protecției lucrătorilor temporari și de a îmbunătăți calitatea muncii prin agent de muncă temporară prin asigurarea aplicării principiului egalității de tratament, astfel cum este prevăzut la art. 5, lucrătorilor temporari și prin recunoașterea agenților de muncă temporară în calitate de angajatori, ținând seama în același timp de necesitatea de a stabili un cadru corespunzător pentru utilizarea muncii temporare în vederea contribuirii în mod efectiv la crearea de locuri de muncă și la dezvoltarea unor forme de muncă flexibile. Potrivit clauzei 1 din Preambul, directiva este, în special, concepută pentru a asigura respectarea deplină a art. 31 din Cartă, care prevede că orice lucrător are dreptul la condiții de muncă care să respecte sănătatea, securitatea și demnitatea sa, la o limitare a duratei maxime de muncă, la perioade de odihnă zilnică și săptămânală, precum și la o perioadă anuală de concediu plătit. Reținând prin clauza 11 din Preambul că munca temporară răspunde nu numai necesităților în materie de flexibilitate ale întreprinderilor, dar și necesității lucrătorilor de a-și armoniza viața profesională cu cea privată, munca temporară contribuind la crearea de locuri de muncă și la participarea și integrarea pe piața muncii, s-a arătat că directiva stabilește un cadru de protecție pentru lucrătorii temporari, care este nediscriminatoriu, transparent și proporțional și respectă diversitatea pieților muncii și ale relațiilor între partenerii sociali (clauza 12 din Preambulul directivei).

S-a arătat că munca temporară poate ușura tranziția persoanei neangajate sau a persoanei care a finalizat studiile către piața muncii, poate conduce la relații de muncă pe termen lung și poate îmbunătăți balanța muncă-viață[3].

A. Domeniul de aplicare

Potrivit Capitolului 1 art. 1, directiva se aplică lucrătorilor care au încheiat un contract de muncă sau se află într-un raport de muncă cu un agent de muncă temporară și care sunt puși la dispoziția unor întreprinderi utilizatoare pentru a lucra temporar sub supra-

---

[1] JO L 327 din 05 decembrie 2008, p. 9-14.

[2] JO C 326 din 26 octombrie 2012, p. 0001-0390 (republicare 2016).

[3] A se vedea în acest sens *Temporary agency work and collective bargaining în the EU*, realizat de European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions (denumit în continuare 'Eurofound'), vers. engl., tr. ns., p. 1 – http://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/ef_publication/field _ ef_document/ef0899en.pdf.

vegherea și conducerea acestora, dar și întreprinderilor publice și private care sunt agenți de muncă temporară sau întreprinderi utilizatoare angajate în activități economice, indiferent dacă au sau nu un scop lucrativ [art. 1 alin. (1) și (2) din Directivă].

Prin dispozițiile art. 1 alin. (3) se permite statelor membre, în urma consultărilor cu partenerii sociali, să excludă din domeniul de aplicare a directivei raporturile sau contractele de muncă încheiate în cadrul unui anumit program public sau care beneficiază de ajutor public, de formare profesională, integrare sau reconversie profesională.

Potrivit Comisiei Europene, „agenții de muncă temporară îndeplinesc, de regulă, condiția de a fi angajați în activități economice. Cu toate acestea, unele activități ale unor întreprinderi utilizatoare, de exemplu, cele efectuate de părți ale sectorului public, nu pot fi considerate ca fiind economice. Statele membre au dreptul să excludă întreprinderile utilizatoare care nu sunt angajate în activități economice din domeniul de aplicare al directivei. Cu toate acestea, 19 state membre aplică directiva întreprinderilor utilizatoare care nu sunt angajate în activități economice. Bulgaria, Cipru, Danemarca, Irlanda, Luxemburg, Malta, Țările de Jos, *România* și Regatul Unit au ales să excludă astfel de întreprinderi din domeniul de aplicare a dispozițiilor lor de aplicare"[1].

În ceea ce privește excluderile premise din domeniul de aplicare al directivei, în temeiul autonomiei statelor membre, Comisia a arătat că „marea majoritate a statelor membre nu exclud niciunul dintre raporturile de muncă menționate anterior din dispozițiile naționale de punere în aplicare. Austria, Cipru, Danemarca, Ungaria, Irlanda, Malta și Suedia aplică derogarea. În Cipru și în Irlanda, scopul acesteia este de a facilita integrarea sau reintegrarea anumitor categorii de persoane care pot întâmpina dificultăți în pătrunderea sau reîntoarcerea pe piața muncii. Suedia exclude lucrătorii care beneficiază de asistență specială pentru angajare sau de locuri de muncă protejate, însă numai în ceea ce privește principiul egalității de tratament. Dispozițiile care privesc, de exemplu, accesul la structurile și facilitățile colective, precum și la informațiile referitoare la posturile vacante din întreprinderile utilizatoare rămân aplicabile respectivului grup de angajați"[2].

B. Definiții

Articolul 3 din directivă stabilește conținutul noțional al termenilor de bază ai directivei, în sensul:

a) „lucrător" înseamnă orice persoană care, în statul membru respectiv, este protejată ca lucrător în cadrul dreptului național al muncii;

b) „agent de muncă temporară" înseamnă orice persoană fizică sau juridică ce, în conformitate cu legislația națională, încheie contracte de muncă sau raporturi cu lucrători temporari pentru a-i pune la dispoziția unor întreprinderi utilizatoare, pentru a lucra cu titlu temporar sub supravegherea și conducerea acestora;

---

[1] *Raport al Comisiei către Parlamentul European, Consiliu, Comitetul economic și social european și Comitetul regiunilor cu privire la aplicarea Directivei 2008/104/CE privind munca prin agent de muncă temporară*, Bruxelles, 21 martie 2014, denumit în continuare Raportul Comisiei Europene – http://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/HTML/?uri=CELEX: 52014DC0176&qid=147690059509, p. 4.

[2] *Ibidem*.

c) „lucrător temporar" înseamnă un lucrător care a încheiat un contract de muncă sau se află într-un raport de muncă cu un agent de muncă temporară în vederea punerii sale la dispoziția unei întreprinderi utilizatoare pentru a lucra temporar sub supravegherea și conducerea acestora;

d) „întreprindere utilizatoare" înseamnă orice persoană fizică sau juridică pentru care și sub supravegherea și conducerea căreia muncește temporar un lucrător temporar;

e) „misiune de muncă temporară" înseamnă perioada în care lucrătorul temporar este pus la dispoziția întreprinderii utilizatoare pentru a lucra temporar sub supravegherea și conducerea acesteia;

f) „condiții de bază de muncă și de angajare" înseamnă condițiile de muncă și de angajare stabilite prin legislație, reglementări, dispoziții administrative, convenții colective și/sau alte dispoziții generale obligatorii în vigoare în întreprinderea utilizatoare cu privire la:

i) durata timpului de lucru, orele suplimentare, pauzele, perioadele de repaus, munca pe timp de noapte, concediile și sărbătorile legale;

ii) remunerațiile.

Potrivit art. 3 alin. (2) din directivă, aceasta nu aduce atingere legislațiilor naționale în ceea ce privește definițiile remunerației, a contractului de muncă, a raporturilor de muncă sau a lucrătorului.

Comisia Europeană, reținând că majoritatea statelor au reluat în legislațiile naționale definirea termenilor potrivit directivei, a subliniat că „În Letonia, legislația de transpunere menționează în mod specific că agentul de muncă temporară trebuie să fie considerat ca angajatorul lucrătorului temporar. Aceasta *reprezintă o clarificare utilă*, în conformitate cu definițiile de la art. 3 alin. (1), conform căreia un lucrător temporar are un raport de muncă cu un agent de muncă temporară în vederea punerii sale la dispoziția unei întreprinderi utilizatoare pentru a lucra temporar sub supravegherea și conducerea acesteia"[1].

Cu toate acestea, trebuie reținut că, deși Curții de Justiție a Uniunii Europene nu i s-a solicitat nici interpretarea domeniului de aplicare a Directivei 2008/104/CE, nici a definițiilor cu care operează această directivă, totuși, în analiza aplicabilității Directivei 1999/70/CE în sfera raporturilor de muncă prin agent de muncă temporară, acesta a reținut că „plasarea de lucrători temporari constituie o figură complexă, specifică dreptului muncii, care implică (...) *un raport de muncă dublu*, pe de o parte, între întreprinderea de muncă temporară și lucrătorul temporar și, pe de altă parte, între acesta din urmă și întreprinderea utilizatoare, precum și un raport de plasare între întreprinderea de muncă temporară și întreprinderea utilizatoare"[2]. Curtea a concluzionat că „Directiva 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat între CES, UNICE și CEEP și Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat la 18 martie 1999, care figurează în anexa la această directivă, trebuie interpretate în sensul

[1] Raport al Comisiei Europene, ant. cit., p. 5.

[2] Cauza C-290/12, Hotărârea Curții (Camera a opta) din 11 aprilie 2013, *Oreste Della Rocca c. Poste Italiane SpA*, ECLI:EU:C:2013:235, parag. 40 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=136147&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1156002.

că nu se aplică nici raportului de muncă pe durată determinată dintre un lucrător temporar și o întreprindere de muncă temporară, nici raportului de muncă pe durată determinată dintre un astfel de lucrător și o întreprindere utilizatoare"[1].

Potrivit art. 3 alin. (2) teza a doua din directivă, statele membre nu trebuie să excludă din domeniul de aplicare al prezentei directive lucrători, contracte de muncă sau raporturi de muncă exclusiv pe motiv că se referă la lucrători care muncesc cu fracțiune de normă, lucrători cu contract pe durată determinată sau persoane care au un contract de muncă sau se află în raporturi de muncă cu un agent de muncă temporară. Comisia europeană a arătat că „dispoziția clarifică faptul că lucrătorii temporari care muncesc cu fracțiune de normă sau care au un contract de muncă pe perioadă determinată nu pot fi excluși din domeniul de aplicare a Directivei 2008/104/CE pe motiv că sunt lucrători «atipici»"[2].

C. Revizuirea restricțiilor și a interdicțiilor

Potrivit art. 4 alin. (1) din directivă, interdicțiile și restricțiile privind utilizarea muncii temporare se justifică numai pe motive de interes general privind, în special, protecția lucrătorilor temporari, cerințele privind siguranța și sănătatea la locul de muncă sau necesitatea de a asigura funcționarea corespunzătoare a pieței muncii și prevenirea abuzurilor.

Potrivit alineatelor următoare, până la 05.12.2011, pentru a se atinge finalitatea prevăzută de textul anterior arătat, sunt instituite obligații în sarcina statelor membre și a partenerilor sociali. Astfel:

– statele membre, după consultarea partenerilor sociali, în conformitate cu legislația națională, cu practicile și convențiile colective, revizuiesc orice restricție sau interdicție privind utilizarea muncii temporare, pentru a verifica dacă acestea sunt justificate de motivele menționate la alin. (1);

– în cazul în care aceste restricții sau interdicții sunt prevăzute în convenții colective, revizuirea menționată la alin. (2) poate fi efectuată de partenerii sociali care au negociat convențiile respective;

– statele membre informează Comisia cu privire la rezultatele revizuirii menționate la alin. (2) și (3).

Cu toate acestea, dispozițiile menționate nu aduc atingere cerințelor interne cu privire la înregistrarea, acordarea de licențe, certificarea, garanțiile financiare sau monitorizarea agenților de muncă temporară.

În interpretarea acestor dispoziții, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că „reiese din modul de redactare a art. 4 alin. (1) din Directiva 2008/104, în special din expresia «se justifică numai», că această dispoziție prohibește interdicțiile sau restricțiile privind utilizarea lucrătorilor temporari, cu excepția cazului în care sunt justificate de motive de interes general, creând astfel în mod clar, în beneficiul acestor lucrători, a agenților de muncă temporară și a întreprinderilor utilizatoare, drepturi care pot fi invocate

[1] *Idem*, Concluzii.

[2] Raport al Comisiei Europene, ant. cit., p. 18.

direct în fața autorităților și a instanțelor naționale. Trebuie să se arate că reiese, desigur, din modul de redactare a acestei dispoziții că reglementările naționale care cuprind interdicții sau restricții privind utilizarea lucrătorilor temporari trebuie să fie justificate de motive de interes general privind în special protecția lucrătorilor temporari, cerințele privind siguranța și sănătatea la locul de muncă sau necesitatea de a asigura funcționarea corespunzătoare a pieței muncii și prevenirea abuzurilor. Cu toate acestea, pentru a se determina domeniul de aplicare exact al art. 4 alin. (1) din Directiva 2008/104, trebuie să se procedeze la o lectură globală a acestui articol, ținând seama de contextul în care se înscrie.

Or, în această privință este necesar să se observe că articolul respectiv, intitulat «Revizuirea restricțiilor și a interdicțiilor», figurează în capitolul privind dispozițiile generale din Directiva 2008/104. Astfel, pe de o parte, alin. (2) și (3) ale art. 4 din Directiva 2008/104 prevăd că statele membre, după consultarea partenerilor sociali, sau aceștia din urmă, în cazul în care restricțiile sau interdicțiile privind utilizarea lucrătorilor temporari sunt prevăzute în convenții colective pe care ei le-au negociat, trebuie să procedeze, până la 5 decembrie 2011, la revizuirea acestor restricții sau interdicții „pentru a verifica dacă acestea sunt justificate de motivele menționate la alin. (1)". Pe de altă parte, statele membre erau obligate, în temeiul alin. (5) al art. 4, să informeze Comisia, până la aceeași dată, cu privire la rezultatele acestei revizuiri. Reiese astfel de aici că alin. (1) al art. 4 menționat, coroborat cu celelalte alineate ale aceluiași articol se adresează numai autorităților competente din statele membre, impunându-le acestora obligația de a-și revizui reglementarea națională pentru a se asigura că interdicțiile sau restricțiile privind utilizarea lucrătorilor temporari rămân justificate de motive de interes general, precum și obligația de a informa Comisia cu privire la rezultatele acestei revizuiri. Astfel de obligații nu pot fi asigurate de instanțele naționale. În funcție de rezultatele acestei revizuiri, care trebuia finalizată până la o dată care corespunde cu cea a expirării termenului de transpunere a Directivei 2008/104 prevăzut la art. 11 alin. (1) din aceasta, statele membre, fiind ținute să se conformeze pe deplin obligațiilor care le incumbă în temeiul art. 4 alin. (1) din această directivă, au putut ajunge la concluzia că trebuie să își modifice reglementarea națională privind munca temporară. Totuși, nu este mai puțin adevărat că aceste state membre sunt libere, în acest scop, fie să suprime interdicțiile sau restricțiile care nu ar putea fi justificate în temeiul acestei dispoziții, fie, eventual, să le adapteze pentru a putea fi justificate în temeiul dispoziției menționate. Rezultă că, analizat în contextul său, art. 4 alin. (1) din Directiva 2008/104 trebuie înțeles în sensul că delimitează cadrul în care trebuie să se deruleze activitatea de reglementare a statelor membre în materie de interdicții sau de restricții privind utilizarea lucrătorilor temporari, iar nu în sensul că impune adoptarea unei reglementări anume în materie. Trebuie, așadar, să se răspundă la prima întrebare că art. 4 alin. (1) din Directiva 2008/104 trebuie interpretat în sensul că:

– se adresează numai autorităților competente din statele membre, impunându-le o obligație de revizuire pentru a se asigura caracterul justificat al eventualelor interdicții și restricții privind utilizarea lucrătorilor temporari și, în consecință, că

– nu impune instanțelor naționale obligația de a lăsa neaplicată orice dispoziție de drept național care cuprinde interdicții sau restricții privind utilizarea lucrătorilor temporari care nu sunt justificate de motive de interes general în sensul aceluiași art. 4 alin. (1)"[1].

Comisia Europeană a arătat că „în ceea ce privește domeniul de aplicare a revizuirii, astfel cum a fost indicat în raportul serviciilor Comisiei din 2011 referitor la activitatea grupului de experți pentru transpunerea directivei privind munca prin agent de muncă temporară, acesta ar trebui să vizeze *orice măsuri, de exemplu măsurile stabilite prin legislație, regulamente sau dispoziții administrative, aplicate în statele membre, care au menirea sau efectul de a impune limitări cu privire la munca temporară*"[2].

Reținând că enumerarea înscrisă în art. 4 alin. (1) din directivă este „o listă orientativă și neexhaustivă de motive care pot justifica introducerea de interdicții și restricții"[3], Comisia a apreciat că „art. 4 alin. (1) ar trebui interpretat având în vedere art. 5 alin. (1) din Directiva 91/383/CEE privind securitatea și sănătatea la locul de muncă în cazul lucrătorilor care au un raport de muncă pe durată determinată sau un raport de muncă temporară. Conform acestuia, statele membre au opțiunea de a interzice utilizarea lucrătorilor temporari «în cazul unor activități deosebit de periculoase pentru securitatea sau sănătatea lucrătorilor, (...) mai ales în cazul unor activități care fac obiectul unei supravegheri medicale speciale (...)». Având în vedere faptul că, în legislația UE, nu există o definiție a noțiunii de activitate deosebit de periculoasă pentru securitatea sau sănătatea lucrătorilor, statele membre au competența de a identifica astfel de activități, sub controlul Curții de Justiție"[4]. „În opinia Comisiei, atât timp cât măsurile restrictive rezultă din opțiuni de politică bazate pe motive legitime și sunt proporționale cu scopul pe care îl urmăresc, acestea par să fie justificate pe motive de interes general, fără a aduce atingere unei examinări mai aprofundate a interdicțiilor și a restricțiilor de la caz la caz"[5].

D. Condițiile de muncă și de angajare

D.1. Principiul nediscriminării

Capitolul II, art. 5 din directivă consacră principiul egalității de tratament al lucrătorilor temporari.

Potrivit art. 5 alin. (1) din directivă, condițiile de bază de angajare și de muncă aplicabile lucrătorilor temporari sunt, pe durata misiunii de muncă temporară în cadrul unei întreprinderi utilizatoare, cel puțin acelea care s-ar aplica lucrătorilor în cazul în care aceștia ar fi fost recrutați direct de întreprinderea utilizatoare respectivă pentru a ocupa același loc de muncă. Pentru atingerea acestui scop, potrivit alin. (2), normele în vigoare în

---

[1] Cauza C-533/13, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 15 martie 2015, *Auto-ja Kuljetusalan Työntekijäliitto AKT ry c. Öljytuote ry, Shell Aviation Finland Oy*, ECLI:EU:C:2015:173, parag. 23-32 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=162945&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1482840.

[2] Raport al Comisiei Europene, ant. cit., p. 9.

[3] *Idem*, p. 10.

[4] *Idem*, pp. 11-12.

[5] *Idem*, p. 13.

întreprinderea utilizatoare cu privire la: protecția femeilor însărcinate și a mamelor care alăptează și protecția copiilor și a tinerilor [lit. a)] și egalitatea de tratament între femei și bărbați și orice acțiune de combatere a discriminărilor pe considerente de sex, rasă sau origine etnică, religie, convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală trebuie respectate în conformitate cu legislația, reglementările, dispozițiile administrative, convențiile colective și/sau orice alte dispoziții generale.

Deși Curtea de Justiție a Uniunii Europene nu s-a pronunțat în legătură cu sfera de aplicare, finalitatea și limitele aplicării acestei dispoziții, practica în materie se subsumează principiului general al nediscriminării, conducând la o interpretare largă a sensului noțiunilor de condiții de încadrare și de muncă, precum și a drepturilor lucrătorilor ce derivă din acestea. De remarcat că aceasta directivă nu raportează respectarea principiului nediscriminării la situația „lucrătorului comparabil", ceea ce stabilește premisele unei interpretări mult mai laxe a finalității urmărite prin prevederile art. 5 alin. (1) din directivă.

Trebuie reținut sub acest aspect că totuși Curtea de Justiție a Uniunii Europene a statuat că prevederile Directivei 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat între CES, UNICE și CEEP nu se aplică lucrătorilor temporari în raporturile lor cu o întreprindere de muncă temporară, dar nici raportului de muncă pe durată determinată dintre un astfel de lucrător și o întreprindere utilizatoare. Prin Decizia din cauza C-290/12, anterior citată, Curtea de Justiție, prin Marea Cameră, a adoptat o soluție tranșantă în această problematică, în condițiile în care anterior aspectele fuseseră doar antamate, dar dintr-o altă perspectivă. Astfel, în cauza C-386/10[1], Curtea de Justiție a reținut că „trebuie arătat că, în temeiul art. 4 alin. (1) din Directiva 2001/23, transferul unei întreprinderi, unități sau al unei părți din întreprindere sau unitate nu constituie în sine un motiv de concediere pentru cesionar sau cedent. În consecință, trebuie să se considere că lucrătorii angajați de întreprindere, al căror contract de muncă sau raport de muncă a fost reziliat la o dată anterioară celei a transferului cu încălcarea art. 4 alin. (1) din Directiva 2001/23, sunt încă angajați de întreprindere la data transferului, cu consecința, în special, că obligațiile angajatorului față de aceștia sunt transferate de plin drept de la cedent la cesionar, în conformitate cu art. 3 alin. (1) din directiva menționată (a se vedea, prin analogie, Hotărârea *Bork International și alții*, citată anterior, pct. 18). Astfel cum reiese din decizia de trimitere, reclamantul din acțiunea principală a fost pus la dispoziția Consiliului începând cu 3 septembrie 1998 în cadrul unor diferite contracte de muncă pe durată determinată încheiate cu societatea de muncă temporară Daoust și, începând cu 15 ianuarie 2001, cu Randstad. Contractul de muncă al acestuia cu Randstad și-a încetat efectele la 20 decembrie 2002, așadar înainte de transferul activității la care erau repartizați, care a intervenit la 1 ianuarie 2003, și niciun contract de muncă temporară nu i-a mai fost propus de fostul său angajator după această dată. În plus, niciun element din dosar nu arată că un alt tip de raport de muncă

[1] Cauza C-386/10, Ordonanța Curții (Camera a șaptea) din 15 septembrie 2010, *Jhonny Briot c. Randstad Interim, Sodexho SA, Consiliul Uniunii Europene*, ECLI:EU:C:2010:526, parag. 29-36 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=78728&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1484167.

exista între Randstad și domnul Briot la data transferului. În această privință, prin faptul de a încheia un contract de muncă pe durată determinată, lucrătorul este pe deplin conștient că acest contract de muncă va înceta, *ipso facto*, la expirarea termenului contractual prevăzut. Acesta trebuie să se aștepte, de la începutul acestui raport contractual, ca cealaltă parte să își exercite, la data expirării duratei contractului, dreptul de a nu prelungi contractul. Rezultă de aici că, în principiu, lucrătorul nu are dreptul la reînnoirea unui contract de muncă pe durată determinată. Faptul că data la care expiră un astfel de contract precedă data prevăzută pentru transferul activității la care era repartizat lucrătorul nu poate crea un astfel de drept. Pentru ca o prelungire să aibă loc, este necesar, prin urmare, să se formeze un nou acord de voințe între angajator și lucrător. În schimb, în cazul unei concedieri, contractul de muncă sau raportul de muncă încetează printr-o decizie unilaterală a angajatorului. Trebuie, așadar, să se constate că neprelungirea *unui contract de muncă temporară pe durată determinată, din cauza lipsei unui nou acord de voințe între angajator și lucrător, nu poate fi asimilată unei concedieri în sensul art. 4 alin. (1) din Directiva 2001/23* (a se vedea, prin analogie, Hotărârea din 4 octombrie 2001, *Jiménez Melgar*, C-438/99, Rec., p. I-6915, pct. 45). Rezultă din cele de mai sus că, în împrejurări precum cele din acțiunea principală, neprelungirea unui contract de muncă pe durată determinată care a luat sfârșit prin ajungerea acestuia la termen, la o dată anterioară celei a transferului activității la care era repartizat lucrătorul temporar vizat, nu încalcă interdicția prevăzută la art. 4 alin. (1) din Directiva 2001/23. În sfârșit, trebuie precizat că această soluție, în măsura în care Curtea se pronunță numai asupra aplicabilității Directivei 2001/23, nu prejudecă protecția de care un lucrător temporar, precum reclamantul din acțiunea principală, ar putea eventual beneficia împotriva utilizării abuzive a contractelor de muncă pe durată determinată succesive, în temeiul altor dispoziții ale dreptului Uniunii, în special Directiva 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat între CES, UNICE și CEEP (JO L 175, p. 43, Ediție specială, 05/vol. 5, p. 129), și nici a interpretării acestora din urmă de către Curte".

Într-o cauza ulterioară, C-290/12, Curtea de Justiție a Uniunii Europene, prin Marea Cameră, și-a nuanțat abordarea, reținând că „rezultă că raporturile de muncă pe durată determinată ale unui lucrător temporar plasat la o întreprindere utilizatoare de către o întreprindere de muncă temporară nu intră în domeniul de aplicare al acordului-cadru și, prin urmare, nici în cel al Directivei 1999/70. Această concluzie nu contravine în niciun fel celor statuate de Curte în Ordonanța Briot, citată anterior. Astfel, în cauza respectivă, după ce a constatat că neprelungirea unui contract de muncă pe durată determinată al unui lucrător temporar, care a luat sfârșit, prin ajungerea la termen, la o dată anterioară celei a transferului activității la care era repartizat acest lucrător, nu încalcă Directiva 2001/23/CE a Consiliului din 12 martie 2001 privind apropierea legislației statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi sau unități (JO L 82, p. 16, Ediție specială, 05/vol. 6, p. 20), Curtea s-a limitat să precizeze, la pct. 36 din ordonanța menționată, că această soluție nu prejudeca protecția de care un lucrător temporar ar putea eventual beneficia împotriva utilizării abuzive a contractelor de muncă pe durată determinată succesive, în temeiul altor dispoziții ale dreptului Uniunii, în special Directiva 1999/70, și nici interpretarea

acestora din urmă de către Curte. Or, reiese chiar din interpretarea Directivei 1999/70 și a acordului-cadru, astfel cum rezultă din cuprinsul punctelor 34-42 din prezenta hotărâre, că raporturile de muncă pe durată determinată dintre un lucrător temporar plasat la o întreprindere utilizatoare de către o întreprindere de muncă temporară nu intră în domeniul de aplicare al acestei directive și al acordului-cadru"[1].

Comisia Europeană a arătat că „în ceea ce privește relația dintre Directiva 2008/104/CE privind munca prin agent de muncă temporară și Directiva 96/71/CE privind detașarea lucrătorilor[2], considerentul 22 din Directiva 2008/104/CE prevede că aceasta ar trebui să fie pusă în aplicare în conformitate cu dispozițiile tratatului cu privire la libertatea de a presta servicii și libertatea de stabilire și fără a aduce atingere Directivei 96/71/CE. *Directiva privind munca prin agent de muncă temporară vizează, în principiu, situațiile la nivel național, în timp ce directiva privind detașarea lucrătorilor vizează în mod specific situațiile transfrontaliere*. Directiva privind munca prin agent de muncă temporară se aplică integral lucrătorilor mobili care muncesc în alt stat membru decât cel de origine ca și cum ar fi lucrători interni, în timp ce directiva privind detașarea lucrătorilor se aplică doar lucrătorilor detașați, și anume, lucrătorii care, pentru o perioadă de timp limitată, își desfășoară activitatea pe teritoriul altui stat membru decât cel în care muncesc de regulă.

În conformitate cu art. 1 alin. (3) lit. c), directiva privind detașarea lucrătorilor se aplică, în special, unei întreprinderi cu încadrare în muncă temporară sau unei întreprinderi care a pus la dispoziție un lucrător, care detașează un lucrător la o întreprindere utilizatoare înființată sau care își desfășoară activitatea pe teritoriul unui stat membru, dacă există un raport de muncă între întreprinderea cu încadrare în muncă temporară sau întreprinderea care a pus la dispoziție lucrătorul și lucrător pe perioada detașării.

În conformitate cu art. 3 alin. (1) din aceeași directivă, în ceea ce privește lucrătorii detașați, trebuie să se respecte anumiți termeni și condiții de încadrare în muncă, care includ «salariul minim, inclusiv plata orelor suplimentare» și «condițiile de punere la dispoziție a lucrătorilor, în special de către întreprinderile cu încadrare în muncă temporară», în măsura în care ele sunt stabilite prin lege sau prin convenții colective universal aplicabile. Astfel cum se prevede în considerentul 22 din Directiva 2008/104/CE, invocat mai sus, dispozițiile menționate anterior ale *directivei privind detașarea lucrătorilor au întâietate față de dispozițiile directivei privind munca prin agent de muncă temporară*. Cu toate acestea, statele membre pot dispune ca lucrătorii temporari detașați pe teritoriul lor să beneficieze de egalitate de tratament în ceea ce privește termenii și condițiile aplicabile lucrătorilor temporari în statul membru în care se efectuează munca, în conformitate cu art. 3 alin. (9) din Directiva privind detașarea lucrătorilor"[3].

În ceea ce privește condițiile de muncă și de angajare, Directiva Consiliului 91/383/CEE din 25 iunie 1991[4] de completare a măsurilor destinate să promoveze îmbunătățirea

[1] Cauza C-290/12, *Oreste Della Rocca*, ant. cit., parag. 42-44.

[2] Directiva 96/71/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 16 decembrie 1996 privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii, JO 18 din 21 ianuarie 1997, p. 1.

[3] Raport al Comisiei Europene, ant. cit., p.18.

[4] JO L nr. 206 din 29 iulie 1991, p. 19.

securității și sănătății la locul de muncă în cazul lucrătorilor care au un raport de muncă pe durată determinată sau un raport de muncă temporară[1] particularizează principiul nediscriminării în privința sănătății și securității la locul muncă.

Articolul 1 pct. 2 stabilește că dispozițiile se aplică raporturilor de muncă temporară dintre un agent de muncă temporară, care este angajatorul, și lucrător, când acesta din urmă este desemnat să lucreze pentru o întreprindere sau o unitate care apelează la serviciile sale și/sau care exercită controlul asupra sa, directiva urmărind să asigure același nivel de protecție lucrătorilor temporari în domeniul securității și al sănătății la locul de muncă, de care beneficiază ceilalți salariați din întreprindere și/sau unitățile utilizatoare [art. 2 alin. (1)] Potrivit art. 2 alin. (2) din directivă „existența unui raport de muncă de tipul celor menționate la art. 1 nu poate justifica o diferență de tratament în privința condițiilor de muncă referitoare la protecția securității și sănătății la locul de muncă, în special când este vorba de accesul la echipamentele de protecție individuală".

Dincolo de obligațiile instituite în sarcina statelor membre de a lua măsurile necesare în vederea protecției sănătății și securității la locul de muncă a lucrătorilor temporari, directiva instituie obligații specifice, stabilind că, înainte de începerea unei activități de către un lucrător având un raport de muncă de tipul celor menționate la art. 1, acesta trebuie să fie informat de către întreprinderea și/sau unitatea care îl angajează asupra riscurilor la care este expus, aceasta informație trebuind:

– să facă cunoscută îndeosebi necesitatea calificărilor sau aptitudinilor profesionale speciale sau supravegherii medicale speciale, cerută și definită de legislația națională;

– să precizeze care sunt eventualele riscuri majore specifice, legate de locul de muncă ce urmează să fie ocupat, astfel cum sunt acestea definite de legislația națională (art. 3).

În ceea ce privește raporturile de muncă temporară, fără a aduce atingere prevederilor art. 3 din directivă, se prevede că statele membre sunt obligate să ia măsuri pentru ca întreprinderea și/sau unitatea utilizatoare, înainte de a-i fi pus la dispoziție un lucrător aflat într-un raport de muncă de tipul arătat la art. 1 alin. (2), să aducă la cunoștința agentului de muncă temporară *inter alia* calificarea profesională cerută și caracteristicile proprii locului de muncă vacant, iar agentul de muncă temporară să aducă toate aceste elemente la cunoștința lucrătorilor respectivi fiind lăsată posibilitatea ca aceste informații să fie cuprinse în contractul de punere la dispoziție (art. 7).

În ceea ce privește răspunderea, directiva stabilește că statele membre sunt obligate să ia măsuri pentru ca, fără a aduce atingere răspunderii stabilite prin legislația națională a agentului de muncă temporară, întreprinderea și/sau unitatea utilizatoare să fie răspunzătoare, pe durata misiunii, de condițiile de executare a muncii respective (care să cuprindă, între anumite limite, și pe cele legate de sănătate, igienă și securitate a muncii).

Potrivit art. 5 alin. (1) din directivă, statele membre au posibilitatea de a interzice angajarea cu contracte de muncă de tipul celor menționate la art. 1 în cazul unor activități deosebit de periculoase pentru securitatea sau sănătatea lucrătorilor, astfel cum sunt acestea definite de legislația națională, mai ales în cazul unor activități care fac obiectul unei supravegheri medicale speciale, definită de legislația națională.

[1] Modificată prin Directiva 2007/30/CEE (JO L 165 din 27 iunie 2007, p. 21).

D.2. Excepții de la principiul nediscriminării

D.2.1. Remunerațiile

Articolul 5 alin. (2) din directivă stabilește că, în ceea ce privește remunerațiile, statele membre, în urma consultării partenerilor sociali, pot stabili că se poate face o excepție de la principiul stabilit la alin. (1) atunci când lucrătorii temporari care au încheiat un contract de muncă pe durată nedeterminată cu un agent de muncă temporară continuă să fie remunerați în perioadele dintre misiunile de muncă temporară.

Potrivit Raportului Comisiei Europene, „ca excepție de la aplicarea principiului egalității de tratament, art. 5 alin. (2) trebuie să fie interpretat în mod restrictiv. Acesta nu se referă la lucrătorii care au încheiat un contract de muncă *pe perioadă determinată* cu un agent de muncă temporară și poate fi aplicat numai celor angajați în temeiul unui contract de muncă *pe perioadă nedeterminată*. Având în vedere punerea în aplicare la nivel național a art. 5 alin. (2), această derogare ridică unele probleme de interpretare, în special în ceea ce privește posibilitatea legală de a fixa remunerația acordată lucrătorilor temporari în timpul misiunilor și în perioadele dintre acestea la același nivel ca salariul minim aplicabil, dacă este cazul, în condițiile în care salariile minime nu fac obiectul niciunei limite inferioare. Măsurile menite să împiedice utilizarea abuzivă a derogării trebuie luate, de asemenea, în considerare"[1].

D.2.2. Convenții colective privind condițiile de muncă și de angajare

Potrivit art. 5 alin. 3, după consultarea partenerilor sociali, statele membre le pot acorda acestora, la un nivel corespunzător și în conformitate cu condițiile stabilite de statele membre, posibilitatea de a rămâne sau de a deveni parte la convenții colective care pot cuprinde dispoziții privind condițiile de muncă și angajare ale lucrătorilor temporari care pot fi diferite de cele menționate la alin. (1), respectând în același timp protecția generală de care se bucură lucrătorii temporari.

Potrivit Raportului Comisiei Europene „art. 5 alin. (3) ar trebui interpretat având în vedere art. 2 alin. (2) din Directiva 91/383/CEE privind securitatea și sănătatea la locul de muncă în cazul lucrătorilor care au un raport de muncă pe durată determinată sau un raport de muncă temporară[2]. Conform dispoziției respective, tratamentul diferit aplicat unui lucrător care are un raport de muncă temporară cu un agent de muncă temporară nu este justificat în ceea ce privește condițiile de muncă referitoare la protecția securității și a sănătății la locul de muncă. Majoritatea statelor membre au ales să nu aplice derogarea de la art. 5 alin. (3)"[3].

---

[1] Raport al Comisiei Europene, ant. cit., p. 7.

[2] Directiva 91/383/CEE a Consiliului din 25 iunie 1991 de completare a măsurilor destinate să promoveze îmbunătățirea securității și sănătății la locul de muncă în cazul lucrătorilor care au un raport de muncă pe durată determinată sau un raport de muncă temporară, JO L 206 din 29 iulie 1991, p. 19.

[3] Raport al Comisiei Europene, ant. cit., p. 8.

D.2.3. Perioade de tranziție

Potrivit alin. (4) al art. 5, atât timp cât se oferă un nivel corespunzător de protecție lucrătorilor temporari, statele membre în care nu există un sistem prevăzut de lege care să confere convențiilor colective un caracter general aplicabil sau un sistem prevăzut de lege sau aplicat în practică prin care să fie extinse dispozițiile respectivelor convenții la toate întreprinderile similare dintr-un anumit sector sau dintr-o anumită zonă geografică pot, după consultarea partenerilor sociali la nivel național și pe baza unui acord încheiat de aceștia, să stabilească reglementări privind condițiile de muncă și de angajare de bază, care derogă de la principiul stabilit la alin. (1). Aceste reglementări pot prevedea o perioadă de tranziție până la aplicarea egalității de tratament. Totuși, reglementările menționate în acest alineat trebuie să fie în conformitate cu legislația comunitară și să fie suficient de precise și de accesibile pentru a permite sectoarelor și întreprinderilor în cauză să își identifice și să își respecte obligațiile. În special, statele membre indică, în aplicarea art. 3 alin. (2), dacă regimurile profesionale de securitate socială, inclusiv regimurile de pensii, de concediu medical plătit sau de participare financiară sunt incluse în condițiile de muncă și de angajare de bază menționate la alin. (1). Aceste reglementări nu trebuie să aducă atingere acordurilor încheiate la nivel național, regional, local sau sectorial care nu sunt mai puțin favorabile lucrătorilor.

În ceea ce privește aplicarea acestui articol, Comisia europeană reține că „numai *Regatul Unit* și *Malta* au pus în aplicare art. 5 alin. (4). În *Regatul Unit*, lucrătorii prin agent de muncă temporară au dreptul la egalitate deplină de tratament în cadrul întreprinderii utilizatoare după încheierea unei perioade de tranziție de 12 săptămâni pe același loc de muncă și la același angajator. În *Malta*, în ceea ce privește remunerația, principiul egalității de tratament nu se aplică în primele patru săptămâni ale unei misiuni de muncă temporară dacă misiunea respectivă durează cel puțin 14 săptămâni. Statele membre care pun în aplicare art. 5 alin. (4) trebuie să precizeze dacă, în condițiile de bază de muncă și de angajare, sunt incluse regimuri profesionale de securitate socială, inclusiv regimuri de pensii, de concediu medical plătit sau de participare financiară. *Regatul Unit* și *Malta* chiar exclud astfel de regimuri din condițiile de bază de muncă și de angajare la care au dreptul lucrătorii prin agent de muncă temporară.

De asemenea, la art. 5 alin. (5) se solicită statelor membre să ia măsuri corespunzătoare în vederea prevenirii abuzurilor în aplicarea art. 5 și, în special, în vederea prevenirii unor misiuni de muncă temporară succesive, concepute pentru a eluda dispozițiile directivei. *Riscul eludării principiului egalității de tratament și al remunerației egale este semnificativ, mai ales dacă principiile nu sunt aplicate din prima zi a misiunii lucrătorilor prin agent temporar, ci după o perioadă de tranziție.*

Regatul Unit a adoptat măsuri detaliate pentru a evita utilizarea abuzivă a legislației sale, între altele stabilind că, în cazul întreruperii unei misiuni pe durata a maximum șase săptămâni, perioada de tranziție nu începe din nou de la zero. În *Malta*, dacă un lucrător temporar care nu a primit o remunerație egală în primele patru săptămâni ale misiunii

de muncă temporară este înlocuit ulterior, lucrătorul temporar numit ca înlocuitor beneficiază de egalitate de tratament cu privire la remunerație din prima zi a misiunii sale"[1].

E. Accesul la un loc de muncă, la beneficii colective și la formare profesională

Articolul 6 alin. (1) din directivă instituie, în aceasta materie, dreptul la informare în favoarea lucrătorilor temporari cu privire la existența oricărui loc de muncă vacant în întreprinderea utilizatoare, pentru a li se acorda aceeași oportunitate de a ocupa un loc de muncă permanent ca și celorlalți lucrători din întreprinderea utilizatoare respectivă. Aceste informații pot fi oferite printr-un anunț general plasat într-un loc adecvat în întreprinderea în cadrul căreia și sub supravegherea căreia își desfășoară misiunea lucrătorii temporari.

Totodată prevederile alin. (4) al aceluiași articol instituie dreptul lucrătorilor temporari de a avea acces la structurile sau facilitățile colective din întreprinderea utilizatoare, în special la cantină, la spațiile pentru îngrijirea copiilor și la serviciile de transport în condiții identice cu cele aplicate lucrătorilor angajați direct de întreprindere, cu excepția cazurilor în care diferența de tratament este justificată de motive obiective, drept ce nu poate aduce atingere prevederilor art. 5 alin. (1).

În sarcina statelor membre este instituită obligația de a lua măsurile necesare în vederea:

– asigurării că orice clauză care interzice sau poate împiedica încheierea unui contract de muncă sau stabilirea unui raport de muncă între întreprinderea utilizatoare și lucrătorul temporar, după încheierea misiunii acestuia, este nulă și neavenită sau poate fi declarată nulă și neavenită; această prevedere nu aduce atingere dispozițiilor în temeiul cărora agenții de muncă temporară primesc o recompensă rezonabilă pentru serviciile aduse întreprinderilor utilizatoare prin punerea la dispoziție, recrutarea și formarea lucrătorilor temporari [alin. (2)];

– ameliorării accesului lucrătorilor temporari la structurile de formare și de îngrijire a copiilor la nivelul agenților de muncă temporară, chiar în perioadele dintre misiuni, în vederea îmbunătățirii dezvoltării carierelor lor și a capacității acestora de a-și găsi un loc de muncă [alin. (5) lit. a)];

– ameliorării accesului lucrătorilor temporari la formările organizate pentru lucrătorii întreprinderilor utilizatoare [alin. (5) lit. b)].

Potrivit art. 6 alin. (3) din directivă, agenții de muncă temporară nu percep nicio taxă lucrătorilor temporari în schimbul demersurilor în vederea recrutării acestora de către întreprinderea utilizatoare sau pentru încheierea unui contract de muncă sau stabilirea unui raport de muncă cu o întreprindere utilizatoare după încheierea unei misiuni în cadrul întreprinderii respective.

Comisia a remarcat că „Articolul 6 alin. (1) a fost transpus aproape literal de unele state membre și nu pare să ridice probleme deosebite în stadiul actual (...). Comisia subliniază că diferența de tratament prin care lucrătorii temporari beneficiază de condiții mai puțin favorabile decât angajații întreprinderii utilizatoare ar trebui să rămână o excepție. Posibili-

[1] Raport al Comisiei Europene, ant. cit., pp. 8-9.

tatea prevăzută de unele state membre nu înseamnă neapărat că aceasta este pusă în practică. Articolul 6 alin. (5) încurajează partenerii sociali să joace un rol important în îmbunătățirea accesului lucrătorilor temporari la formare și la spațiile pentru îngrijirea copiilor la nivelul agenților de muncă temporară și la formarea organizată pentru lucrătorii întreprinderilor utilizatoare. Punerea în aplicare a acestei dispoziții nu pare să fie problematică. În *Malta*, lucrătorii temporari beneficiază de acces egal la formare profesională odată cu angajații întreprinderii utilizatoare, cu excepția cazului în care diferența de tratament este justificată de motive obiective"[1].

F. Reprezentarea lucrătorilor temporari

Articolul 7 alin. (1) din directivă stabilește imperativ că lucrătorii temporari sunt luați în considerare, în condițiile stabilite de statele membre, la calcularea pragului peste care se formează organismele care îi reprezintă pe lucrători, stabilite prin legislația comunitară și națională și prin convențiile colective, *la nivelul agentului de muncă temporară*.

În ceea ce privește întreprinderea utilizatoare, prin prevederile art. 7 alin. (2) din directivă se atribuie în competența statelor membre dreptul de a stabili că, în condițiile definite de acestea, lucrătorii temporari sunt luați în considerare la calcularea pragului peste care se formează organismele care îi reprezintă pe lucrători, stabilite prin legislația comunitară și națională și prin convențiile colective, la nivelul întreprinderii utilizatoare, în același fel ca și în cazul în care aceștia ar fi lucrători angajați direct de întreprinderea utilizatoare pe aceeași perioadă. În cazul aplicării celei de a doua ipoteze, statele membre nu mai sunt obligate să pună în aplicare și dispozițiile alin. (1).

Prin Raport, Comisia a reținut că „în cele mai multe state membre lucrătorii temporari sunt luați în calcul în cadrul agenților de muncă temporară care i-a angajat (...). Numai în trei state membre (*Belgia, Letonia* și *România*), aceștia (*n.n. – lucrătorii temporari*) sunt luați în calcul doar în întreprinderea utilizatoare. Anumite state membre au introdus condiții specifice în care lucrătorii temporari sunt luați în calcul. De exemplu, *Bulgaria* ține seama de numărul mediu de lucrători temporari care au fost angajați de către agentul de muncă temporară în timpul unei perioade anterioare de 12 luni. În *Belgia*, calculul se bazează pe numărul mediu de lucrători temporari care au fost plasați în întreprinderea utilizatoare în trimestrul anterior. Cu toate acestea, lucrătorii temporari care înlocuiesc de fapt membri ai personalului permanent al întreprinderii utilizatoare nu sunt luați în calcul"[2].

G. Informarea reprezentanților lucrătorilor

Potrivit art. 8 din directivă, fără a aduce atingere dispozițiilor naționale și comunitare cu privire la informare și consultare, care sunt mai stricte și/sau mai specifice, și, în special, Directivei 2002/14/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 11 martie 2002 de stabilire a unui cadru general de informare și consultare a lucrătorilor din Comunitatea Europeană, întreprinderea utilizatoare trebuie să ofere informații corespunzătoare cu

[1] Raport al Comisiei Europene, ant. cit., p. 14.

[2] Raport al Comisiei Europene, ant. cit., p. 15.

privire la utilizarea lucrătorilor temporari atunci când pune la dispoziție informații cu privire la situația încadrării personalului din întreprindere organismelor care reprezintă lucrătorii, înființate în conformitate cu legislația națională și comunitară.

H. Cerințe minime

În Capitolul III – Dispoziții finale, art. 9 stabilește că directiva nu aduce atingere dreptului statelor membre de a aplica sau de a adopta acte cu putere de lege sau acte administrative mai favorabile pentru lucrători sau de a promova ori de a permite convenții colective încheiate între partenerii sociali mai favorabile lucrătorilor.

Potrivit alineatului 2, punerea în aplicare a prezentei directive nu constituie în nicio situație temei suficient pentru a justifica o reducere a nivelului general de protecție a lucrătorilor din domeniile reglementate de prezenta directivă. Aceasta nu aduce atingere drepturilor statelor membre și/sau ale partenerilor sociali de a adopta, în funcție de evoluția împrejurărilor, acte cu putere de lege, acte administrative sau de natură contractuală diferite de cele aflate în vigoare, la data adoptării prezentei directive, cu condiția de a fi respectate întotdeauna cerințele minime cuprinse în prezenta directivă.

Deși Curtea de Justiție a Uniunii Europene nu s-a pronunțat în legătură cu interpretarea acestui articol, trebuie subliniat că acesta este similar în conținut cu clauza 8 din Acordul-cadru privind munca pe durată determinată, anexă la Directiva 1999/70/CE. Or, Curtea a stabilit că „reducerea" trebuie examinată în raport cu nivelul general de protecție care era aplicabil în statul membru respectiv[1], iar „nivelul general de protecție" (...) implică faptul că numai reducerea de o amploare de natură să afecteze în mod global reglementarea națională (...) poate să intre sub incidența textului[2].

I. Sancțiuni

Potrivit art. 10 din directivă statele membre prevăd măsuri corespunzătoare în cazul nerespectării directivei de către agentul de muncă temporară sau de către întreprinderea utilizatoare. Acestea se asigură în special că sunt disponibile proceduri administrative sau judiciare adecvate pentru a permite asigurarea respectării obligațiilor care decurg din directivă.

Tot în sarcina statelor membre este instituită și obligația de a stabili regimul sancțiunilor aplicabile în cazul încălcării legislației naționale adoptate pentru punerea în aplicare a directivei și iau toate măsurile necesare pentru a asigura aplicarea acestora. Sancțiunile prevăzute trebuie să fie eficace, proporționale și cu caracter de descurajare. Statele membre notifică aceste dispoziții Comisiei până la 5 decembrie 2011. Statele membre notifică

---

[1] A se vedea în acest sens, cauzele conexate C-378/07 și C-380/07, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 23 aprilie 2009, *Kiriaki Angelidaki și alții c. Organismos Nomarchiakis Autodioikisis Rethymnis,* *Charikleia Giannoudi* (C-379/07), *Georgios Karabousanos și alții* (C-380/07) *c. Dimos Geropotamou,* ECLI:EU:C:2009:250 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=77995&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1150764.

[2] *Ibidem.*

Comisiei orice modificări ulterioare aduse respectivelor dispoziții într-un termen rezonabil. Acestea se asigură în special că lucrătorii și/sau reprezentanții acestora beneficiază de mijloace corespunzătoare în vederea asigurării respectării obligațiilor care decurg din prezenta directivă [alin. (2)].

J. Transpunere și intrare în vigoare

Potrivit art. 11, statele membre adoptă și publică actele cu putere de lege și actele administrative necesare conformării cu prezenta directivă până la 5 decembrie 2011 sau se asigură că partenerii sociali introduc dispozițiile necesare printr-un acord, statele membre trebuind să adopte toate măsurile necesare care să le permită garantarea în orice moment a atingerii obiectivelor cuprinse în directivă. Acestea informează de îndată Comisia în această privință.

Atunci când statele membre adoptă aceste măsuri, ele conțin o trimitere la directivă sau sunt însoțite de o asemenea trimitere la data publicării lor oficiale. Statele membre stabilesc modalitatea de introducere a unei astfel de trimiteri.

Potrivit art. 13, „prezenta directivă intră în vigoare la data publicării în Jurnalul Oficial", respectiv 5 decembrie 2008.

K. Revizuirea de către Comisie

Articolul 12 stabilește că până la 5 decembrie 2013, Comisia reexaminează, în consultare cu statele membre și cu partenerii sociali la nivel comunitar, aplicarea directivei, pentru a propune, dacă este cazul, modificările necesare.

Prin Raportul Comisiei s-a conchis că „în ceea ce privește eventuala modificare a directivei, este necesar mai mult timp pentru a acumula experiență în aplicarea acesteia și pentru a stabili dacă directiva și-a atins obiectivele pe deplin. Perioada de transpunere a expirat în decembrie 2011 și unele măsuri naționale de punere în aplicare a directivei au fost adoptate abia în primăvara anului 2013. Nu există încă o jurisprudență a Curții de Justiție cu privire la aplicarea directivei"[1].

L. Forța juridică a prevederilor directivei. Raportul cu dreptul național

Deși nu se bucură de aplicabilitate directă în ordinea juridică internă a statelor membre, fiind supusă măsurilor naționale de transpunere[2], totuși directiva nu este lipsită de orice efect în raport de beneficiarii direcți ai prevederilor sale. În acest sens, plecând de la cauza *Van Duyn*[3], Curtea de Justiție a Uniunii Europene, a recunoscut efect direct vertical

[1] Raport al Comisiei Europene, ant. cit., p. 21.

[2] Potrivit art. 288 din TFUE (fostul art. 249 din TCE) directiva este obligatorie pentru fiecare stat membru destinatar cu privire la rezultatul care trebuie atins, lăsând autorităților naționale competența în ceea ce privește forma și mijloacele.

[3] Cauza C-41/74, Hotărârea Curții din 04 decembrie 1984, *Yvonne van Duyn și Home Office* – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=88751&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=26409.

prevederilor unei directive, dacă din punctul de vedere al conținutului lor, acestea apar ca necondiționate și suficient de precise. Eficacitatea deplină a directivei a fost afirmată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene prin consacrarea principiului interpretării conforme. În acest sens, în cauza de referință *Sabine von Colson și Elisabeth Kamann* s-a statuat că „este totuși necesar să se precizeze că obligația statelor membre, care rezultă dintr-o directivă, de a atinge rezultatul prevăzut de aceasta, precum și îndatorirea statelor menționate, în temeiul art. 5 din Tratat, de a lua toate măsurile generale sau speciale necesare pentru a asigura îndeplinirea acestei obligații, se impun tuturor autorităților statelor membre, inclusiv autorităților jurisdicționale, în cadrul competențelor acestora. Rezultă de aici că, prin aplicarea dreptului național și în special a dispozițiilor unei legi naționale special adoptate în vederea aplicării Directivei 76/207, instanța națională este obligată să interpreteze dreptul său național în lumina textului și a finalității directivei, în vederea obținerii rezultatului prevăzut la art. 189 al treilea paragraf"[1]. Nu în ultimul rând, Curtea de Justiție a subliniat principiul potrivit căruia statele membre sunt direct răspunzătoare în cazul netranspunerii corecte, în sens larg, a prevederilor unei directive. Astfel s-a arătat că „în plus, dacă rezultatul cerut de directivă nu poate fi atins prin metoda interpretativă, trebuie avut în vedere că în conformitate cu cauzele conexate C-6/90 și C-9/90 *Francovich și alții* [1991] ECR I-5357, la parag. 39, dreptul comunitar impune statelor membre repararea prejudiciului cauzat particularilor prin greșita transpunere a directivei, dacă trei condiții sunt îndeplinite. În primul rând, scopul directivei în cauză trebuie să fie de natură a garanta drepturi particularilor. În al doilea rând, trebuie să fie posibil a identifica conținutul acestor drepturi pe baza prevederilor directivei. În final, trebuie să există o legătură de cauzalitate între încălcarea de către statul membru a obligației sale și prejudiciul suferit (a se vedea pentru acest efect, *Faccini Dori* [1994] ECR I-3325, parag. 27)[2].

Cu toate acestea, trebuie subliniat că revine tot în căderea Curții de Justiție a Uniunii Europene determinarea incidenței principiilor specifice dreptului Uniunii în raport cu dreptul național sau acțiunea autorităților naționale, întrucât competența asupra validității și interpretării actelor adoptate de instituțiile, organele, oficiile sau agențiile Uniunii aparține exclusiv acesteia. În acest sens, în condițiile în care Curtea de Justiție a Uniunii Europene nu a oferit încă o interpretare oficială și autonomă a prevederilor Directivei 2008/104/CE, în măsura în care s-ar ivi aspecte litigioase ținând de interpretarea, aplicabilitatea și efectele directivei în raport de reglementarea internă, se impune sesizarea Curții de Justiție a Uniunii Europene prin procedura reglementată de art. 267 TFUE (fostul art. 234 TCE).

IX.2. Concluzii

Prin Raportul Comisiei Europene s-a remarcat diversitatea situațiilor întâlnite în statele membre astfel „deși lucrătorii temporari reprezintă doar o mică parte din ansamblul lucrătorilor angajați, munca temporară este mult mai frecventă în unele țări decât în altele. În

[1] Cauza C-14/83, Hotărârea Curții din 14 aprilie 1983, *Sabine von Colson și Elisabeth Kamann și Land Nordrhein-Westfalen*, ECLI:EU:C:1984:153, parag. 26 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=92351&pageindex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=27276.

[2] *Idem*, parag. 112.

unele state membre, a fost adoptat un cadru juridic național pentru munca temporară în anii 1960 (*Țările de Jos*) sau 1970 (*Franța, Germania, Regatul Unit*). În alte state membre, aceasta a fost reglementată mult mai recent, în unele cazuri chiar în contextul transpunerii directivei. În plus, deși efectivele de lucrători temporari sunt relativ modeste, importanța acestei forme flexibile de muncă în funcționarea pieței muncii la nivel național nu poate fi negată. Toate statele membre au adoptat opțiuni specifice cu privire la politica în materie de ocupare a forței de muncă, de exemplu, prin favorizarea flexibilității pieței muncii în măsuri variabile. Astfel de opțiuni influențează rolul și locul muncii temporare în cadrul pieței de muncă aferente"[1].

În același sens, s-a reținut că munca temporară este o industrie importantă și în creștere importantă în cadrul Uniunii Europene și este un sector aflat în centrul dezbaterii despre „flexisecuritate"[2]. Companiile utilizatoare folosesc din ce în ce mai mult munca prin agent de muncă temporară din motive de competitivitate, precum și pentru rațiuni tradiționale de înlocuire a personalului absent. (...) Aproape toate țările au fost active în căutarea unor metode de a concilia protecția locurilor de muncă cu flexibilitatea forței de muncă, prin lege, negociere colectivă sau o combinație a ambelor. Creșterea utilizării muncii prin agent de muncă temporară este rezultatul unei combinații a factorilor cererii și ofertei. Pe lângă utilizarea sa tradițională de acoperire pentru angajații care sunt bolnavi sau absenți din alte motive din câmpul muncii, creșterea concurenței și incertitudinea pieței încurajează societățile utilizatoare să recurgă la munca prin agent de muncă temporară din motive legate de costuri și de flexibilitate. În același timp, oferă unor grupuri, cum ar fi studenții, lucrătorii migranți, femeile care se întorc din concediu de îngrijire a copilului, persoanelor cu handicap, șomerilor acces la piața muncii. În principiu, această instituție poate ajuta lucrătorii să-și dezvolte abilitățile lor de muncă și să acumuleze experiență, astfel oferind căi pentru a obține locuri de muncă mai sigure. O trăsătură comună a muncii prin agent de muncă temporară în UE este că se bazează adesea, în pondere ridicată, pe anumite grupuri particulare pe piața forței de muncă, în special lucrătorii tineri, și în special pentru locuri de muncă fără costuri ridicate de instruire. Dat fiind că aceasta este o zonă slab analizată, Eurociett și Uni-Europa au lansat propriul proiect comun de cercetare cu privire la formarea profesională a lucrătorilor temporari, în 2008, proiect care își propune să identifice și să difuzeze cele mai bune practici"[3].

În România, munca prin agent de muncă temporară este reglementată prin Titlu II, Capitolul VII, doar Codul muncii, supus unor modificări succesive, ultima prin Legea nr. 12/2015[4], lege prin care s-a urmărit, așa cum reiese din expunerea de motive, asigurarea conformității dreptului național cu prevederile directivei, instituindu-se principiul egalității

---

[1] Raport al Comisiei Europene, ant. cit., pp. 9-10.

[2] A. Popescu, *Modernizarea dreptului muncii și flexisecuritatea muncii în viziunea Uniunii Europene. Impactul asupra legislației române*, p. 13 – http://www.clr.ro/ebuletin/2_2008/buletin_2_ 2008.pdf. „Flexisecuritatea reprezintă o concepție (metodă, strategie) promovată de Uniunea Europeană de îmbinare dialectică a flexibilității muncii cu securitatea muncii, concept diferit de cel clasic din dreptul securității sociale".

[3] European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, *Temporary agency work and collective bargaining în the EU*, ant. cit., Concluzii.

[4] M. Of. nr. 52 din 22 ianuarie 2015.

de tratament în materie de remunerație între salariatul temporar și salariații utilizatorului care prestează aceeași muncă sau una similară, sau în caz în care nu există un astfel de salariat, luându-se în considerare salariul unei persoane angajate cu contract individual de muncă și care prestează aceeași muncă sau una similară, astfel cum este stabilit prin contractul colectiv de muncă aplicabil la nivelul utilizatorului[1].

Definirea terminologică operată de legiuitorul român este deseori redundantă și circulară, fiind însă, din punct de vedere a scopului, suficientă pentru a realiza transpunerea art. 3 alin. (1) din directivă, cu două excepții.

Pe de o parte, agentul de muncă temporară este definit de legislația română doar ca „persoana juridică autorizată", în contradicție cu reglementarea europeană care definește aceeași noțiune prin raportare la orice persoană fizică sau juridică, excludere care nu are o justificare expresă. În același sens, art. 1 alin. (3) din H.G. nr. 1256/2011 privind condițiile de funcționare, precum și procedura de autorizare a agentului de muncă temporară[2] stabilește că „Prezenta hotărâre se aplică tuturor *persoanelor juridice*, publice sau private, autorizate ca agenți de muncă temporară, precum și utilizatorilor care desfășoară activități economice indiferent dacă au ori nu un scop lucrativ".

A doua excepție vizează absența determinării naționale, prin prevederile Codului muncii a noțiunilor de „condiții de bază de muncă și de angajare". Totuși, potrivit art. 11 alin. (3) din H.G. nr. 1256/2011 privind condițiile de funcționare, precum și procedura de autorizare a agentului de muncă temporară[3] „Condițiile de bază de muncă și de angajare referitoare la durata timpului de lucru, munca suplimentară, repausul zilnic și săptămânal, munca de noapte, concediile și sărbătorile legale și salarizarea aplicabile salariaților temporari sunt, pe durata misiunii de muncă temporară la un utilizator, cel puțin acelea care s-ar aplica salariaților în cazul în care aceștia ar fi fost recrutați direct de către utilizatorul respectiv pentru a ocupa același loc de muncă. Toate condițiile de bază de muncă și de angajare stabilite prin legislație, regulamentul intern, contractul colectiv de muncă aplicabil, precum și prin orice alte reglementări specifice aplicabile utilizatorului sunt aplicabile în mod direct și salariaților temporari pe durata misiunii de muncă temporară". Se observă că din enumerarea textului legal lipsesc referirile la aspectele privitoare la sănătate și securitatea la locul de muncă, omisiune contrară prevederilor Directivei 91/383/CEE din 25 iunie 1991.

În acest context, se remarcă pozitiv Proiectul de Hotărâre de Guvern privind condițiile de funcționare, procedura de autorizare și evidența agenților de muncă temporară, lansat în dezbatere publică[4], care reprezintă o evoluție față de H.G. nr. 1256/2011, fiind însă problematic, din perspectiva ierarhiei normelor juridice, dacă mijlocul de reglementare respectă cerința de a fi edictat în executarea legii, în condițiile în care reglementarea (ca și în cazul H.G. nr. 1256/2011) depășește, adeseori, însăși sfera normativă a Codului muncii.

[1] Art. 92 și art. 94 C. muncii, astfel cum au fost modificate prin Legea nr. 12/2015.

[2] M. Of. nr. 5 din 04 ianuarie 2012.

[3] M. Of. nr. 5 din 04 ianuarie 2012.

[4] Disponibil pe http://www.mmuncii.ro/j33/images/Documente/Proiecte_in_dezbatere/2015/2015-06-17-proiecthg-amt.pdf.

Potrivit art. 94 C. muncii, contractul de muncă temporară este un contract individual de muncă ce se încheie în scris între agentul de muncă temporară și salariatul temporar, pe durata unei misiuni, iar potrivit art. 95 alin. (2) agentul de muncă temporară poate încheia cu salariatul temporar un contract de muncă pe durată nedeterminată, situație în care în perioada dintre două misiuni salariatul temporar se află la dispoziția agentului de muncă temporară. Potrivit art. 91 C. muncii agentul de muncă temporară pune la dispoziția utilizatorului un salariat angajat prin contract de muncă temporară, în baza unui contract de punere la dispoziție încheiat în formă scrisă, care cuprinde mențiunile expres enumerate în alin. (2) al aceluiași text.

Textul art. 94 este în sensul aprecierilor Comisiei Europene, legea română statornicind, în mod expres, că raportul de muncă inițial și fundamental, pe care se grefează instituția complexă a muncii prin agent de muncă temporară, este stabilit între salariatul temporar și agentul de muncă temporară. În ceea ce privește raporturile dintre agentul de muncă temporară și utilizator, acesta este un raport de drept comercial, cu particularități derivând din specificul său, particularități care conduc la necesitatea reglementării exprese a unor clauze, prin prevederile art. 91 alin. (2) C. muncii.

Mult mai controversată rămâne, din punct de vedere juridic, problema calificării raporturilor dintre lucrătorul temporar și utilizator, în condițiile în care lucrătorul rămâne terț față de contractul de punere la dispoziție, dar lucrează temporar sub supravegherea și conducerea utilizatorului.

În literatura juridică s-a arătat că „între utilizator și lucrătorul temporar nu există contract de muncă. De fapt, nu există nicio relație contractuală. Salariatul se găsește în raport contractual exclusiv cu agentul de muncă temporară, care îi plătește salariul și față de care răspunde disciplinar”[1].

În aceeași problematică, prin Decizia nr. 106 din 25.02.2016[2], Curtea Constituțională a respins, ca inadmisibilă, excepția de neconstituționalitate a prevederilor art. 260 alin. (1) lit. m) din Legea nr. 53/2003 – C. muncii[3], text cu următorul cuprins: „(1) Constituie contravenție și se sancționează astfel următoarele fapte: (...) m) încălcarea de către angajator a obligației prevăzute la art. 27 și 119, cu amendă de la 1.500 lei la 3.000 lei”.

Curtea a reținut în motivare că „potrivit art. 88 C. muncii, munca prin agent de muncă temporară presupune o relație trilaterală, respectiv între agentul de muncă temporară, utilizator și salariat, spre deosebire de relația clasică de muncă, ce presupune doar o relație bilaterală, între salariat și angajator. În cadrul său, există raporturi juridice de natură contractuală între agentul de muncă temporară în calitate de angajator și salariatul temporar (care pot încheia atât un contract de muncă pe durată nedeterminată, cât și un contract de muncă temporară – pentru una sau mai multe misiuni), respectiv între agentul de muncă temporară și utilizator (între care se încheie un contract de punere la dispoziție).

[1] În sens contrar, R. DIMITRIU, *Tendințe de flexibilitate a raporturilor de muncă* – http://www.rsdr.ro/Art-11-1-2-2008.pdf, p. 6.

[2] M. Of. nr. 305 din 21 aprilie 2016.

[3] M. Of. nr. 345 din 18 mai 2011.

Prevederile art. 94 alin. (1) și (2) C. muncii caracterizează și stabilesc clauzele contractului de muncă temporară. Acesta este contract individual de muncă (cuprinzând toate elementele prevăzute în acest sens de art. 17 și 18 C. muncii) ce se încheie în scris între agentul de muncă temporară și salariatul temporar, pe durata unei misiuni. În conformitate cu art. 95 alin. (2) din același Cod, agentul de muncă temporară poate încheia cu salariatul temporar un contract de muncă pe durată nedeterminată, situație în care în perioada dintre două misiuni salariatul temporar se află la dispoziția agentului de muncă temporară.

Prevederile art. 91 alin. (1) și (2) C. muncii caracterizează și stabilesc clauzele contractului de punere la dispoziție, încheiat între agentul de muncă temporară și utilizator, acesta trebuind să cuprindă durata misiunii, caracteristicile specifice postului, în special calificarea necesară, locul executării misiunii și programul de lucru, condițiile concrete de muncă, echipamentele individuale de protecție și de muncă pe care salariatul temporar trebuie să le utilizeze, orice alte servicii și facilități în favoarea salariatului temporar, valoarea comisionului de care beneficiază agentul de muncă temporară, precum și remunerația la care are dreptul salariatul, condițiile în care utilizatorul poate refuza un salariat temporar pus la dispoziție de un agent de muncă temporară.

De asemenea, dispozițiile art. 96 alin. (1)-(3) C. muncii prevăd că pe toată durata misiunii salariatul temporar beneficiază de salariul plătit de agentul de muncă temporară, salariu care se stabilește prin negociere directă cu agentul de muncă temporară, acesta din urmă fiind cel care reține și virează toate contribuțiile și impozitele datorate de salariatul temporar către bugetele statului și care plătește pentru acesta toate contribuțiile datorate în condițiile legii.

Analizând criticile de neconstituționalitate cu luarea în considerare a acestui cadru legal la care autoarea excepției face referire, Curtea reține, mai întâi, că obligația de a ține evidența orelor de muncă prestate de fiecare salariat în cadrul acestor raporturi de muncă, și, în consecință, reglementarea unei sancțiuni pentru încălcarea acestei obligații, nu relevă niciun element de neconstituționalitate. Stabilirea contravenției prevăzute de texul de lege criticat reprezintă o opțiune legitimă a legiuitorului, care dă expresie preocupării de a asigura respectarea, pe de o parte, a disciplinei în raporturile de muncă, iar, pe de altă parte, a posibilității verificării modului în care ambele părți ale contractului individual de muncă își îndeplinesc obligațiile ce le revin. Existența unei evidențe a orelor de muncă prestate de fiecare salariat previne comportamentul abuziv al angajatorului, precum și atitudinea incorectă a salariatului în îndeplinirea sarcinilor pentru care s-a angajat, asigurând executarea obligațiilor contractuale ale celor două părți.

De altfel, autoarea excepției nu critică, în sine, existența unei obligații de a ține evidența orelor de muncă prestate de salariați, și nici instituirea unei sancțiuni contravenționale pentru nerespectarea sa, ci faptul că sancțiunea i-a fost aplicată în calitate de angajator, cu toate că, față de specificul muncii prin agent de muncă temporară, utilizatorul ar trebui să fie cel obligat și, în consecință, sancționat. Or, astfel de critici, vizând modificarea textului

de lege criticat, care se referă în mod expres la „angajator, respectiv la obligațiile legale ale acestuia, nu intră în competența de soluționare a Curții Constituționale"[1].

Se remarcă, față de considerentele deciziei citate, că aspectul triunghiular al relației din cadrul instituției muncii prin agent de muncă temporară nu a fost pe deplin lămurit, Curtea eludând îmbrățișarea unei opinii tranșante în ceea ce privește raporturile dintre lucrătorul temporar și utilizator.

Reamintim că pe acest aspect Curtea de Justiție a Uniunii Europene s-a pronunțat în cauza C-290/12, Hotărârea Curții (Camera a opta) 11 aprilie 2013, *Oreste Della Rocca c. Poste Italiane SpA*, anterior citată, stabilind că raporturile dintre lucrătorul temporar și utilizator sunt guvernate tot de legislația muncii, interpretare ce este obligatorie.

În consecință, între lucrătorul temporar și utilizator ia naștere un raport juridic atipic de dreptul muncii, care va fi dreptul comun ce va guverna raporturile privitoare la prestarea muncii temporare, pentru și sub supravegherea utilizatorului. Scindarea drepturilor și obligațiilor specifice dreptului muncii între agentul de muncă temporar și utilizator operează în temeiul legii, chiar dacă nu există raport juridic convențional direct între lucrător și utilizator. Potrivit art. 92 C. muncii, utilizatorul este obligat, de regulă, să asigure salariatului temporar dotarea cu echipamente individuale de protecție și de muncă, răspunde pentru asigurarea condițiilor de muncă pentru salariatul temporar, în conformitate cu legislația în vigoare [art. 98 alin. (1) C. muncii], va notifica de îndată agentului de muncă temporară orice accident de muncă sau îmbolnăvire profesională de care a luat cunoștință și a cărei victimă a fost un salariat temporar pus la dispoziție de agentul de muncă temporară [art. 98 alin. (3)]. De asemenea, potrivit art. 101 „dispozițiile legale, prevederile regulamentelor interne, precum și cele ale contractelor colective de muncă aplicabile salariaților angajați cu contract individual de muncă pe durată nedeterminată la utilizator se aplică în egală măsură și salariaților temporari pe durata misiunii la acesta". Deși legea nu prevede expres, trebuie apreciat că în ceea ce privește obligațiile legale imperative stabilite în sarcina utilizatorului și în beneficiul salariatului temporar, acesta din urmă are deschisă acțiunea directă împotriva utilizatorului, în baza legii. Totuși, în raporturile cu salariatul temporar, fața de stadiul actual al legislației, utilizatorul nu deține prerogativa disciplinară, care revine în temeiul contractului de muncă temporară agentului. Utilizatorul nu are la dispoziție decât soluția înscrisă în prevederile art. 95 alin. (4) C. muncii „de renunțare la serviciile lucrătorului, înainte de încheierea misiunii, cu respectarea însă a prevederilor contractului de punere la dispoziție".

Se remarcă, de asemenea, că, în prezent, legea nu recunoaște dreptul salariatului temporar de a refuza o misiune de muncă temporară decât în ipoteza în care aceasta ar fi de natură a-i pune în pericol viața și integritatea fizică și/sau psihică, iar refuzul pe acest temei nu poate constitui motiv de sancțiune sau concediere [art. 11 alin. (3) și (4) din H.G. nr. 1256/2011], dispoziție edictată în baza art. 5 alin. (1) din Directiva 91/383/CEE.

În ceea ce privește interdicțiile și restricțiile privind utilizarea muncii temporare legea română consacră expres o singură interdicție, prin prevederile art. 96 C. muncii „utiliza-

[1] Disponibilă pe https://www.ccr.ro/ccrSearch/MainSearch/SearchForm.aspx, parag. 15-20.

torul nu poate beneficia de serviciile salariatului temporar, dacă urmărește să înlocuiască astfel un salariat al său al cărui contract de muncă este suspendat ca urmare a participării la grevă". O restrângere indirectă rezultă din stabilirea unei perioade maximale a duratei misiunii temporare (art. 90), restrângere ce trebuie analizată din perspectiva art. 4 alin. (1) din directivă, fiind doar în competența Curții de Justiției a Uniunii Europene să determine compatibilitatea și proporționalitatea normei interne cu scopul Directivei.

În ceea ce privește principiul egalității în privința remunerației, față de prevederile Directivei, legea română asigură în momentul actual un standard de protecție mai ridicat în raport cu prevederile reglementării europene, nepermițând derogări în funcție de durata contractului încheiat între lucrător și agentul de muncă temporară și neprevăzând perioade tranzitorii. S-a susținut că introducerea noilor texte prin Legea nr. 12/2015 a urmărit, în principal, respectarea obligațiilor fiscale. În acest sens, s-a arătat „cât privește salariatul temporar pus la dispoziția utilizatorilor din alte state membre UE, s-a constatat că diferența dintre salariul minim plătit în țară și venitul efectiv al salariatului era asigurată prin diurne, ajungându-se la diferențe extrem de mari între salariul minim din România la care se achitau contribuțiile datorate bugetului de stat și venitul efectiv al salariatului, știut fiind că diurnele nu se impozitează. Acesta a fost și motivul pentru care ANAF, prin Direcția Generală Antifraudă Fiscală a dispus indisponibilizarea conturilor bancare ale agenților de muncă temporară, în urma controalelor efectuate pe linia prevenirii și combaterii evaziunii fiscale, care se manifestă în domeniul muncii nedeclarate și subdeclarate, în cadrul unui proiect pilot vizând creșterea conformării fiscale în domeniul impozitului pe salarii și contribuțiilor sociale. Argumentele aduse în sprijinul măsurii au fost determinate în esență, de discrepanța majoră dintre veniturile salariale la care se stabilesc și se plătesc obligații fiscale, de regulă salariul minim în România și a cele considerate neimpozabile de agenții de muncă temporară respectiv diurnele, semnificativ mai mari, de circa 1500 euro pe lună"[1]. S-a apreciat[2] că interpretarea a fost confirmată în jurisprudența Curții, în cauza C-396/13, *Sähköalojen ammattiliitto ry/Elektrobudowa Spółka Akcyjna.*

Sesizarea Curții de Justiție a Uniunii Europene, în cauza indicată, a avut ca obiect „trimitere preliminară – Articolele 56 TFUE și 57 TFUE – Directiva 96/71/CE – Articolele 3, 5 și 6 – Lucrători ai unei societăți cu sediul într-un stat membru A, detașați pentru a efectua lucrări într-un stat membru B – Salariu minim prevăzut de convențiile colective din statul membru B – Calitate procesuală activă a unei organizații sindicale cu sediul în statul membru B – Reglementare a statului membru A care interzice transferul către un terț al unor creanțe referitoare la remunerații"[3].

---

[1] I.-C. DRĂGAN, *Considerații cu privire la salarizarea lucrătorilor temporari în lumina noilor reglementări ale art. 92 alin. (3) și (4) C. muncii republicat,* în R.R.D.M nr. 5/2015, disponibil și pe: http://www.wolterskluwer.ro/info/articole/consideratii-cu-privire-la-salarizarea-lucratorilor-temporari-in-lumina-noilor-reglementari-ale-art.-92-alin.-3-si-4-c.-muncii-republicat/.

[2] *Ibidem.*

[3] Cauza C-396/13, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 12 februarie 2015, *Sähköalojen ammattiliitto ry c. Elektrobudowa Spółka Akcyjna*, ECLI:EU:C:2015:86 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=162247&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=478469.

Deși pronunțată în interpretarea Directivei 96/71/CE[1], hotărârea oferă repere interpretative relevante cu privire la componentele ce trebuie luate în considerare la determinarea salariului minim cuvenit lucrătorului, mai ales în lumina finalității principiul egalității de tratament în materie de remunerație.

În acest sens, Curtea de Justiție a stabilit că:

– diurna care nu este vărsată lucrătorilor cu titlu de rambursare a cheltuielilor suportate efectiv pentru detașare, în sensul art. 3 alin. (7) al doilea paragraf din Directiva 96/71, ci este menită să asigure protecția socială a lucrătorilor în cauză, compensând inconvenientele cauzate de detașare, care constau în îndepărtarea persoanelor interesate de mediul lor obișnuit, este o parte a salariului minim (parag. 47-50);

– o indemnizație pentru deplasarea zilnică, cum este cea în discuție în litigiul principal, care este plătită lucrătorilor cu condiția ca naveta zilnică pe care o efectuează pentru a se deplasa la locul de muncă și pentru a se întoarce de acolo să aibă o durată mai mare de o oră, trebuie considerată parte a salariului minim al lucrătorilor detașați, cu condiția ca această cerință să fie îndeplinită, aspect a cărui verificare este de competența instanței naționale (parag. 57);

– prima de concediu care trebuie acordată lucrătorilor detașați pentru durata minimă a concediilor anuale plătite corespunde salariului minim la care aceștia au dreptul în perioada de referință (parag. 69).

Curtea de Justiție a exclus din sfera salariului minim următoarele componente:

– potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, majorările și sporurile, care nu sunt definite drept elemente care fac parte din salariul minim de legislația sau de practica națională a statului membru pe teritoriul căruia este detașat lucrătorul și care modifică raportul dintre prestația lucrătorului, pe de o parte, și contraprestația pe care acesta o primește, pe de altă parte, nu pot, în temeiul dispozițiilor Directivei 96/71, să fie considerate astfel de elemente (Hotărârea *Comisia/Germania*, C-341/02, EU:C:2005:220, pct. 39 și Hotărârea *Isbir*, EU:C:2013:711, pct. 38) – (parag. 36);

– suportarea cheltuielilor cu cazarea acestor lucrători nu trebuie considerată un element al salariului minim al acestora (parag. 60, 70);

– o alocație care ia forma unor tichete de masă oferite lucrătorilor respectivi nu trebuie considerată parte a salariului minim al acestora (parag. 63, 70).

În dreptul intern, în cadrul raportului triunghiular, în ipoteza în care utilizatorul a plătit sumele datorate cu titlu de salariului și cele privind contribuțiile și impozitele, iar agentul de muncă nu le achită lucrătorului la scadență, ele vor fi plătite de utilizator, în baza solicitării salariatului temporar [art. 96 alin. (4) C. muncii]. Aceasta este o dispoziție derogatorie legală, prevăzută în favoarea lucrătorului, menită să asigure îndestularea creanței sale constând în salariul și drepturi accesorii acestuia. În aceasta ipoteză, dispozițiile art. 96 alin. (5) C. muncii instituie și o subrogația legală, în sensul art. 1596 alin. (1) lit. e) NCC,

[1] Directiva 96/71/CE din 16 decembrie 1996 privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii (JO L 018 din 21 ianuarie 1997).

în drepturile salariatului temporar, subrogația operând în favoarea utilizatorului și împotriva agentului de muncă temporară.

Din punct de vedere judiciar, lucrătorul va avea un drept de opțiune de a acționa în judecată, în caz de neplată la scadență a drepturilor sale salariale de către niciunul din titularii obligației, fie direct utilizatorul în temeiul normei speciale – art. 96 alin. (4) C. muncii, fie agentul de muncă temporară în temeiul contractului de muncă temporară, însă răspunderea acestora nu poate fi, în nicio ipoteză, solidară. Totuși, în cazul acționării sale în judecată, utilizatorul, în temeiul art. 72 și următoarele NCPC, va putea chema în garanție agentul de muncă temporară, soluție procesuală ce asigură pronunțarea unei hotărâri unitare în raport de toate părțile instituției. În schimb, agentul de muncă temporară nu poate utiliza instituția chemării în garanție, întrucât obligația de plată a salariului are izvor deopotrivă legal și convențional, iar norma înscrisă în prevederile art. 96 alin. (4) C. muncii este edictată exclusiv în favoarea lucrătorului și nu și în favoarea agentului de muncă temporară. Pe aceleași rațiuni, agentul de muncă temporară nu va putea opune lucrătorului apărări procesuale legate de neîndeplinirea de către utilizator a obligațiilor pecuniare contractuale, raportul juridic dintre lucrător și agent producând efecte indiferent de raporturile comerciale dintre agent și utilizator.

În ceea ce privește transpunerea prevederilor art. 6 alin. (1) din directivă, aceasta a fost realizată, prin prevederile art. 19 alin. (1) lit. a) în H.G. nr. 1256/2011 care instituie în sarcina utilizatorului obligația să informeze salariații temporari cu privire la toate locurile de muncă vacante existente, în vederea asigurării egalității de șanse cu ceilalți angajați cu contract individual de muncă pe durată nedeterminată la utilizator, pentru obținerea unui loc de muncă permanent, prin afișarea unui anunț general într-un loc accesibil tuturor salariaților care își desfășoară activitatea la utilizatorul respectiv.

Articolul 6 alin. (2) din directivă a fost transpus prin art. 91 alin. (2) C. muncii care declară nulă orice clauză prin care se interzice angajarea de către utilizator a salariatului temporar după îndeplinirea misiunii, dar și prin dispozițiile art. 99 care prevăd expres că la finalul misiunii se poate încheia un contract de muncă între utilizator și lucrător. Potrivit art. 99 alin. (2) C. muncii, în cazul în care utilizatorul angajează, după o misiune, un salariat temporar, durata misiunii efectuate se ia în calcul la stabilirea drepturilor salariale, precum și a celorlalte drepturi prevăzute de legislația muncii.

Potrivit art. 6 alin. (3) din directivă agenții de muncă temporară nu percep nicio taxă lucrătorilor temporari în schimbul demersurilor în vederea recrutării acestora de către întreprinderea utilizatoare sau pentru încheierea unui contract de muncă, dispoziții transpuse identic prin prevederile art. 102 C. muncii.

Articolul 6 alin. (4) din directivă a fost transpus în prevederile art. 92 alin. (1) C. muncii care stabilește că salariații temporari au acces la toate serviciile și facilitățile acordate de utilizator, în aceleași condiții ca și ceilalți salariați ai acestuia, legea națională neprevăzând derogări sub acest aspect. Potrivit art. 20 din H.G. nr. 1256/2011, în situația în care agentul de muncă temporară a încheiat cu salariatul temporar un contract individual de muncă pe perioadă nedeterminată, în perioadele dintre misiuni salariatul are acces la facilitățile

existente la nivelul agentului de muncă temporară în ceea ce privește formarea profesională și prevederile legale privind creșterea și îngrijirea copilului.

Codul muncii nu cuprinde nicio dispoziție specială în ceea ce privește formarea profesională a lucrătorului temporar. Prin dispozițiile art. 19 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 1256/2011 s-a instituit, de o manieră generală, obligația utilizatorului de a asigura salariatului temporar accesul la cursurile de pregătire profesională pe care le organizează pentru salariații săi, fără a se determina conținutul concret al acestei obligații și incidența sa, în funcție de durata misiunii. În condițiile în care între agentul de muncă temporară și lucrător intervine un contract pe durată nedeterminată, devin aplicabile normele generale, art. 194 și următoarele C. muncii. Se remarcă și sub acest aspect, că lipsesc reglementările legislative esențiale care să particularizeze obligația de formare profesională a lucrătorilor temporari în planul dreptului național, lipsind, în acest fel, de conținut dreptul însuși al lucrătorului temporar la formare profesională.

În aplicarea art. 7 alin. (1) din directivă, art. 21 din H.G. nr. 1256/2011 prevede că numărul salariaților temporari va fi luat în considerare la stabilirea pragului minim pentru care sunt aleși reprezentanții salariaților, în condițiile legii, la utilizator, la fel ca în cazul în care aceștia ar fi lucrători angajați direct de utilizator pe aceeași perioadă.

În ceea ce privește obligația de informare a reprezentanților lucrătorilor – art. 8 din directivă – art. 19 alin. (1) lit. c) din H.G. nr. 1256/2011 transpune aceasta prevedere în dreptul național, prevăzând în sarcina utilizatorului obligația să pună la dispoziția reprezentanților salariaților informațiile cu privire la utilizarea salariaților temporari, în cadrul informării generale privind ocuparea forței de muncă, iar potrivit art. 19 lit. e) din H.G. nr. 1256/2011, utilizatorul este obligat să ofere și să prezinte informații exacte și reale privind utilizarea salariaților temporari atunci când sindicatele sau, după caz, reprezentanții salariaților, înființați potrivit legii, solicită situația încadrării personalului propriu.

În materie de sancțiuni, potrivit art. 260 alin. (1) lit. o) C. muncii constituie contravenție încălcarea de către agentul de muncă temporară a obligației prevăzute la art. 102, sancționându-se cu amendă de la 5.000 lei la 10.000 lei, pentru fiecare persoană identificată, fără a depăși valoarea cumulată de 100.000 lei. Prevederile art. 22 din H.G. nr. 1256/2011 extind sfera răspunderii contravenționale în materie. Astfel potrivit art. 22 alin. (1) și (2) din actul normativ citat:

Constituie contravenții și se sancționează, după cum urmează:

a) nerespectarea prevederilor alin. (3) al art. 11, ale art. 12, 14, ale alin. (1) al art. 15 și art. 19, cu amendă de la 2.000 lei la 3.000 lei;

b) desfășurarea fără autorizație a activităților specifice agentului de muncă temporară, cu amendă de la 10.000 lei la 30.000 lei.

(2) Constituie contravenție și se sancționează potrivit prevederilor art. 260 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 53/2003, republicată, punerea la dispoziția utilizatorului, de către agentul de muncă temporară, a unui număr de până la 5 persoane fără contract de muncă temporară.

Față de textul legal, caracterul drastic al sancțiunii este prestabilit doar în ceea ce privește fapta de a desfășura fără autorizație activitățile specifice agentului de muncă temporară, fiind prevăzută o amendă de la 10.000 lei la 30.000 lei, în condițiile în care, de exemplu, pentru încălcarea de către utilizator a obligațiilor esențiale, prevăzute la art. 19, este stabilită o amendă contravențională între 2.000 și 3.000 lei. Rămâne însă în competența Curții de Justiție a Uniunii Europene a stabili dacă dispozițiile sancționatorii din legislația română satisfac exigențele înscrise în prevederile art. 10 din directivă.

Munca prin agent de muncă temporară rămâne o instituție în continuă dezvoltare[1] care va cunoaște aplicații practice majore, care vor determina evoluții atât în reglementare, cât și în jurisprudență, revenind Curții de Justiție a Uniunii Europene să determine sensul aplicării prevederilor directivei pentru atingerea finalității urmărite la edictarea sa, aceea de a asigura protecția lucrătorilor temporari și de a îmbunătăți calitatea muncii prin agent de muncă temporară.

[1] Potrivit Asociației Române a Agenților de Muncă Temporară (ARAMT), „peste 67.000 de persoane au fost angajate în regim de muncă temporară în 2015. Această cifră reprezintă dublul celei din 2010, când se înregistrau 30.000 de angajați temporar. Studiul arată o dublare a numărului de angajați temporar în ultimii ani, confirmând astfel viabilitatea muncii temporare ca o soluție economică și de carieră, care răspunde nevoii ocupaționale, atât a angajatorilor cât și a forței de muncă. Rămâne în continuare loc pentru o creștere susținută a pieței de muncă temporară, rată de penetrare a acesteia în România (0,2%) fiind încă mult sub nivelul mediei Uniunii Europene de 1,8%", C. SĂVUICĂ, Președinte ARAMT – http://www.aramt.ro/arhiva/stiri-media/comunicate-de-presa.

UAIC / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul X.
Apropierea legislațiilor statelor membre cu privire la concedierile colective

X.1. Directiva 98/59/CE a Consiliului din 20 iulie 1998 privind apropierea legislațiilor statelor membre cu privire la concedierile colective[1]

Directiva codifică vechea Directivă 75/129/CEE a Consiliului din 17 februarie 1975 privind apropierea legislației statelor membre cu privire la concedierile colective și are drept scop acordarea unei protecții sporite lucrătorilor în cazul concedierilor colective, luându-se în considerare necesitatea dezvoltării economice și sociale echilibrate în cadrul Comunității.

Directiva a fost modificată prin Directiva (UE) 2015/1794[2] a Parlamentului European și a Consiliului din 6 octombrie 2015, de modificare a Directivelor 2008/94/CE, 2009/38/CE și 2002/14/CE ale Parlamentului European și ale Consiliului, precum și a Directivelor 98/59/CE și 2001/23/CE ale Consiliului, în ceea ce privește navigatorii.

Potrivit art. 4 din această directivă, „Directiva 98/59/CE se modifică după cum urmează: la art. 1 alin. (2) lit. c) se elimină; la art. 3 alin. (1), după paragraful al doilea se introduce următorul paragraf: «În cazul în care concedierea colectivă preconizată vizează membri ai echipajului unei nave maritime, angajatorul notifică autoritatea competentă a statului sub al cărui pavilion navighează nava»".

Potrivit art. 8 alin. (1) din directivă, „statele membre asigură intrarea în vigoare a actelor cu putere de lege și a actelor administrative necesare pentru a se conforma prezentei Directive până la 10 octombrie 2017. Acestea informează de îndată Comisia cu privire la aceasta".

Secțiunea I

A. Definiții și domeniul de aplicare

Articolul 1 alin. (1) lit. a) din Secțiunea I a directivei definește noțiunea de „concediere colectivă" ca fiind concedierile efectuate de un angajator dintr-unul sau mai multe motive, fără legătură cu persoana lucrătorului, în cazul în care, conform opțiunii statelor membre, numărul concedierilor este:

i) fie, pentru o perioadă de 30 de zile: de cel puțin 10 în unitățile care încadrează în mod normal mai mult de 20 și mai puțin de 100 de lucrători; de cel puțin 10 % din numărul

---

[1] JO L 225 din 12 august 1998 – http://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=CELEX%3A31998L0059.

[2] JO L 263 din 08 10 2015 – http://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/HTML/?uri=CELEX:32015L1794&from=EN.

BCU "CAROL I" CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

lucrătorilor în unitățile care încadrează în mod normal cel puțin 100, dar nu mai mult de 300 de lucrători; de cel puțin 30 în unitățile care încadrează în mod normal cel puțin 300 de lucrători;

ii) fie, într-o perioadă de 90 de zile, de cel puțin 20, indiferent de numărul lucrătorilor angajați în mod normal în unitățile respective.

Conform lit. b) al art. 1 „reprezentanții lucrătorilor" vizează reprezentanții lucrătorilor prevăzuți de legislațiile sau practicile statelor membre.

Potrivit alin. (2) al aceluiași articol „în scopul calculării numărului de concedieri prevăzut la lit. a) primul paragraf, încetarea contractului de muncă care se produce la inițiativa angajatorului dintr-unul sau mai multe motive, fără legătură cu persoana lucrătorului, este asimilată concedierilor, cu condiția existenței a cel puțin cinci concedieri".

Conform art. 2, directiva exclude din domeniul de aplicare:

– concedierile colective efectuate în cadrul contractelor de muncă încheiate pe perioade de timp limitate sau pentru sarcini specifice, cu excepția cazurilor în care aceste concedieri au loc înainte de data expirării sau realizării acestor contracte;

– lucrătorii din administrația publică sau din instituțiile de drept public (sau, în statele membre în care acest concept nu este cunoscut, de organisme echivalente)[1].

Având în vedere că însăși definiția conceptului de „concediere colectivă" are ca elemente de referință noțiunile de unitate și lucrător, folosind în determinare criterii cantitative și calitative, dar și perioade de referință alternative, fața de diferențe între dispozițiile din statele membre, s-a impus interpretarea oficială a textului, interpretare ce intră în competența funcțională a Curții de Justiție, în formele de organizare specifice evoluției Tratatelor[2].

A.1. Noțiunea de „unitate"

În ceea ce privește noțiunea „unitate", care nu este definită în Directiva 98/59, s-a arătat că aceasta constituie o noțiune de drept al Uniunii și nu poate să fie definită prin raportare la legislațiile statelor membre.

„Directiva a fost adoptată în baza art. 100 și art. 117 din Tratatul de instituire a Comunității Economice Europene[3], ultima prevedere privind necesitatea pentru statele membre de a promova îmbunătățirea condițiilor de viață și de muncă ale forței de muncă, care să permită egalizarea acestora în cadrul progresului. Apare din primul paragraf al preambulului că directiva este într-adevăr destinată să permită asigurarea unei protecții mai ridicate lucrătorilor în eventualitatea concedierilor colective. În acest sens, două observații pot fi făcute.

[1] Art. 1 alin. (2) lit. c) referitor la echipajele navelor maritime a fost eliminat prin Directiva (UE) 2015/1794 a Parlamentului European și a Consiliului din 6 octombrie 2015.

[2] A se vedea http://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=URISERV%3Axy0023.

[3] Tratatul CEE, semnat la Roma în 1957, reunește Franța, Germania, Italia și Beneluxul într-o Comunitate care are drept scop integrarea prin intermediul schimburilor în vederea dezvoltării economice și a intrat în vigoare la 01.01.1958.

În primul rând, interpretarea noțiunii de „unitate", în sensul propus de Rockfon, ar permite companiilor aparținând aceluiași grup să încerce să facă mult mai dificil de aplicat directiva în cazul lor, prin acordarea unor organisme decizionale diferite a competențelor referitoare la concedierile colective. Prin acest procedeu, ar putea eluda obligația de a urma anumite proceduri pentru protecția lucrătorilor și astfel, unor largi grupuri de lucrători le-ar fi refuzat dreptul de a fi informați și consultați, drept pe care aceștia îl au în temeiul directivei. O astfel de interpretare apare de aceea incompatibilă cu scopul directivei.

În al doilea rând, Curtea a stabilit că un raport de muncă este esențial caracterizat de legătura existentă între un angajat și o parte a unei întreprinderi sau a unei afaceri unde este repartizat pentru îndeplinirea atribuțiilor sale [Cauza C-186/83, *Botzen și alții c. Rotterdamsche Droogdok Maatschappij* (1985), ECR 519, parag. 15].

Termenul «unitate» ce figurează în art. 1 alin. (1) lit. a) a directivei trebuie de aceea interpretat ca desemnând, în funcție de circumstanțe, unitatea în cadrul căreia lucrătorii afectați de măsura concedierii sunt repartizați să-și îndeplinească sarcinile. Nu este esențial pentru calificarea ca «unitate», ca organismul în discuție să fie constituit cu un management care să poată în mod independent să efectueze concedieri colective"[1].

În jurisprudența ulterioară, Curtea a subliniat că „prin utilizarea termenilor «entitate distinctă» și «în cadrul unei întreprinderi», rezultă că noțiunile «întreprindere» și «unitate» sunt diferite și că unitatea reprezintă în mod normal o parte a unei întreprinderi. Aceasta nu exclude totuși posibilitatea ca, în cazul în care întreprinderea nu dispune de mai multe unități distincte, unitatea să coincidă cu întreprinderea"[2].

În cauza C-270/05, *Athinaïki Chartopoïïa AE c. L. Panagiotidis și alții, cu participarea Geniki Synomospondia Ergaton Elládas* (GSEE), prin intermediul întrebării preliminare, instanța de trimitere se referă la hotărârea pronunțată de *Efeteio Thrakis*, potrivit căreia unitatea de producție din acțiunea principală nu era autonomă în raport cu societatea, și solicită, în esență, să se stabilească dacă o astfel de unitate de producție se încadrează în noțiunea „unitate" în sensul vizat de Directiva 98/59.

Reluând argumentația din C-449/93, anterior prezentată, Curtea a arătat că a definit noțiunea „unitate" într-o manieră extensivă, pentru a limita, în măsura posibilului, cazurile de concediere colectivă care nu ar intra în sfera de aplicare a Directivei 98/59 datorită calificării juridice a acestei noțiuni la nivel național (a se vedea în special Hotărârea din 7 septembrie 2006, *Agorastoudis și alții*, C-187/05-C-190/05, Rec., p. I-7775, pct. 37). Cu toate acestea, având în vedere caracterul general al acestei definiții, aceasta nu poate fi prin ea însăși hotărâtoare în aprecierea circumstanțelor concrete ale acțiunii principale. Astfel, în sensul vizat de Directiva 98/59, poate constitui o „unitate" în cadrul unei întreprinderi o entitate distinctă, caracterizată printr-o anumită continuitate și stabilitate, care este

---

[1] Cauza C-449/93, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 7 decembrie 1995, *Rockfon A/S c. Specialarbejderforbundet i Danmark*, parag. 29-32, vers. engl., tr. ns. – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=99477&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1231756.

[2] Cauza C-392/13, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 13 mai 2015, *Andrés Rabal Cañas c. Nexea Gestión Documental SA, Fondo de Garantía Salarial*, ECLI:EU:C:2015:318, parag. 46 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=164259&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1230246.

destinată executării uneia sau mai multor sarcini determinate și care dispune de o echipă de lucrători, precum și de mijloace tehnice și de o anumită structură organizatorică de natură a-i permite îndeplinirea acestor sarcini. Ținând cont că obiectivul urmărit de Directiva 98/59 are în vedere în special efectele socio-economice pe care concedierile colective ar putea să le determine într-o anumită conjunctură locală și într-un mediu social determinat, pentru a putea fi calificată drept „unitate", *entitatea în cauză nu ar trebui să fie obligatoriu caracterizată de un anumit grad de autonomie juridică, nici de o autonomie economică, financiară, administrativă sau tehnologică*. Urmând, de altfel, acest raționament, Curtea a apreciat că, pentru definirea noțiunii „unitate", nu este esențial faptul că unitatea în cauză dispune sau nu de o conducere care să poată efectua în mod independent concedieri colective (hotărârea *Rockfon*, citată anterior, pct. 34 și pct. 2 din dispozitiv). În același sens, nu este necesară nici o separare geografică față de celelalte unități și instalații ale întreprinderii"[1].

Plecând de la versiunile de traducere diferite, precum și de la faptul că definiția cuprinsă la lit. a) a directivei oferă opțiunea statelor membre între două modalități alternative de a reglementa pe plan național instituția concedierii colective, s-a încercat a se argumenta că jurisprudența Curții în ceea ce privește noțiunea de „unitate" este aplicabilă doar tezei art. 1 alin. (1) lit. a) pct. (i) și nu și tezei alternative prevăzute de teza art. 1 alin. (1) lit. a) pct. (ii).

Curtea nu a agreat o astfel de interpretare și a statuat că „ termenii „unitate" sau „unități" utilizați la art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) pct. (i) din Directiva 98/59 au același înțeles pe care îl au termenii „unitate" sau „unități" utilizați la art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) pct. (ii) din această directivă. „În această privință, împrejurarea menționată în ședința desfășurată în fața Curții, potrivit căreia versiunile în limbile engleză, spaniolă, franceză și italiană ale acestei dispoziții utilizează forma la plural a termenului „unitate" nu este relevantă. Astfel, în aceste versiuni lingvistice, termenul „unitate" figurează la plural atât la lit. a) pct. (i), cât și la lit. a) pct. (ii) ale dispoziției menționate. În plus, astfel cum a subliniat avocatul general la pct. 53 din concluziile prezentate, mai multe alte versiuni lingvistice ale art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) pct. (ii) din Directiva 98/59 utilizează forma de singular a acestui termen, ceea ce exclude interpretarea potrivit căreia pragul prevăzut de această din urmă dispoziție vizează toate „unitățile" unei „întreprinderi". Opțiunea menționată la art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) pct. (ii) din Directiva 98/59, cu excepția diferenței dintre perioadele în care au loc concedierile, reprezintă o alternativă, în esență, echivalentă cu opțiunea care figurează la lit. a) pct. (i) a aceleiași dispoziții. Niciun element din cuprinsul art. 1 alin. (1) primul parag. lit. a) din Directiva 98/59 nu sugerează că trebuie să se interpreteze diferit termenii „unitate" sau „unități" utilizați la același paragraf al acestei dispoziții. Faptul că legiuitorul oferă statelor membre posibilitatea să aleagă între opțiunile care figurează la art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a)

[1] Cauza C-270/05, Hotărârea Curții (Camera întâi) din 15 februarie 2007, *Athinaïki Chartopoïïa AE c. L. Panagiotidis și alții, cu participarea Geniki Synomospondia Ergaton Elládas (GSEE)*, ECLI:EU:C:2007:101, parag. 26-29 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=63635&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1240026.

pct. (i) și, respectiv, la lit. a) pct. (ii) din Directiva 98/59 arată că noțiunea „unitate" nu poate avea un conținut total diferit după cum statul membru vizat optează pentru una sau pentru cealaltă posibilitate care îi este propusă. În plus, o diferență de o asemenea amploare ar fi contrară necesității de a promova apropierea legislațiilor statelor membre cu privire la concedierile colective, necesitate care este subliniată în considerentul 7 al Directivei 98/59"[1].

A.2. Noțiunea de concediere. Criterii aplicabile

În ceea ce privește noțiunea de concediere, Curtea de Justiție a rămas consecventă abordării interpretative tradiționale, arătând că „(...) având în vedere obiectivul urmărit de respectiva directivă și contextul în care se inserează art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) din aceasta, este necesar să se considere că este vorba despre o noțiune de drept al Uniunii care nu poate fi definită prin trimitere la legislațiile statelor membre. În speță, această noțiune trebuie interpretată în sensul că înglobează *orice încetare a contractului de muncă nedorită de lucrător și, prin urmare, fără acordul acestuia* (Hotărârea *Comisia/Portugalia, C-55/02, EU:C:2004:605,* pct. 49-51, precum și Hotărârea *Agorastoudis și alții,* C-187/05-C-190/05, EU:C:2006:535, pct. 28)[2].

În argumentarea acestei concluzii, Curtea a reținut în esență următoarele: „astfel, pe de o parte, având în vedere finalitatea Directivei 98/59, care urmărește, după cum reiese din considerentul 2 al acesteia, în special să se acorde o protecție sporită lucrătorilor în cazul concedierilor colective, noțiunile care definesc domeniul de aplicare al directivei menționate, printre care se numără și noțiunea „concediere", care figurează la art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) din aceasta, nu pot fi interpretate restrictiv (a se vedea în acest sens Hotărârea *Balkaya*, C-229/14, EU:C:2015:455, pct. 44). (...) Pe de altă parte, potrivit jurisprudenței Curții, prin armonizarea normelor aplicabile concedierilor colective, legiuitorul Uniunii a intenționat atât să asigure o protecție comparabilă a drepturilor lucrătorilor în diferitele state membre, cât și să apropie sarcinile pe care le generează aceste norme de protecție pentru întreprinderile Uniunii (Hotărârea *Comisia/Regatul Unit*, C-383/92, EU:C:1994:234, pct. 16 și Hotărârea *Comisia/Portugalia*, C-55/02, EU:C:2004:605, pct. 48). Or, noțiunea „concediere", care figurează la art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) din Directiva 98/59, condiționează în mod direct, astfel cum rezultă din cuprinsul punctelor 43-45 din prezenta hotărâre, aplicarea protecției, precum și a drepturilor de care beneficiază lucrătorii în temeiul directivei amintite. Prin urmare, această noțiune are o incidență imediată asupra sarcinilor pe care le presupune protecția respectivă. În

[1] Cauza C-182/13, Hotărârea Curții (Camera a Cincea) din 13 mai 2015, *Valerie Lyttle și alții c. Bluebird UK Bidco 2 Limited,* ECLI:EU:C:2015:317, parag. 35-38, 40-41 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=164261&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1246800.

[2] Cauza C-422/14, Hotărârea Curții (Camera Întâi) din 11 noiembrie 2015, *Cristian Pujante Rivera c. Gestora Clubs Dir SL, Fondo de Garantía Salarial,* ECLI:EU:C:2015:743, parag. 48 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf;jsessionid=9ea7d0f130d53d8bb4ffc82b41b1987a99f72b21d5b8.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4Och8Re0?text=&docid=171282&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1229864.

consecință, orice reglementare națională sau interpretare a noțiunii menționate care ar echivala cu a considera că, într-o situație precum cea în discuție în litigiul principal, rezilierea contractului de muncă nu este o „concediere", în sensul Directivei 98/59, ar modifica domeniul de aplicare al directivei amintite și ar priva-o în acest fel de efectul său deplin (a se vedea în acest sens Hotărârea *Confédération générale du travail și alții*, C-385/05, EU:C:2007:37, pct. 47). Având în vedere ansamblul considerațiilor de mai sus, trebuie să se răspundă la a treia întrebare că Directiva 98/59 trebuie interpretată în sensul că faptul că un angajator efectuează, în mod unilateral și în detrimentul lucrătorului, *o modificare substanțială a elementelor esențiale ale contractului său de muncă pentru motive care nu au legătură cu persoana acestui lucrător* intră sub incidența noțiunii „concediere", prevăzută la art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) din respectiva directivă"[1].

Cu privire la limitele aplicabilității directivei, textul utilizează praguri numerale minimale ale măsurii concedierii – criteriul cantitativ, dar și condiții legate de cauzele încetării contractelor de muncă – criteriul calitativ.

În ceea ce privește *criteriul cantitativ*, în speță, modalitatea de calcul efectivă a pragului de lucrători afectați de măsura concedierii cerut de directivă, Curtea a stabilit că acesta se raportează la numărul de lucrători din „unitate", în sensul definit anterior și nu în raport de numărul total al lucrătorilor aceluiași angajator.

În acest sens, s-a arătat că „problema ridicată de instanța de trimitere dacă art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) pct. (ii) din Directiva 98/59 impune să se aibă în vedere concedierile efectuate în fiecare unitate, luată în considerare separat, interpretarea potrivit căreia această dispoziție ar impune luarea în considerare a numărului total de concedieri efectuate în toate unitățile unei întreprinderi ar spori, cu siguranță, în mod semnificativ numărul de lucrători care pot beneficia de protecția Directivei 98/59, ceea ce ar corespunde unuia dintre obiectivele acesteia. Totuși, trebuie amintit că această directivă are drept obiectiv nu numai să acorde o protecție sporită a lucrătorilor în cazul concedierilor colective, ci și, pe de o parte, să asigure o protecție comparabilă drepturilor lucrătorilor din diferitele state membre și, pe de altă parte, să echivaleze sarcinile care decurg din regulile de protecție în privința întreprinderilor din Uniune (a se vedea în acest sens Hotărârea *Comisia/Regatul Unit*, C-383/92, EU:C:1994:234, pct. 16, Hotărârea *Comisia/Portugalia*, C-55/02, EU:C:2004:605, pct. 48 și Hotărârea *Confédération générale du travail și alții*, C-385/05, EU:C:2007:37, pct. 43). Or, o interpretare a noțiunii „unitate" precum cea amintită la pct. 42 din prezenta hotărâre, pe de o parte, ar fi contrară obiectivului care vizează să asigure o protecție comparabilă drepturilor lucrătorilor din toate statele membre și, pe de altă parte, ar presupune sarcini foarte diferite pentru întreprinderile care trebuie să îndeplinească obligațiile de informare și de consultare în temeiul art. 2-4 din această directivă în funcție de opțiunea statului membru vizat, ceea ce ar încălca de asemenea obiectivul urmărit de legiuitorul Uniunii care este de a echivala aceste sarcini în toate statele membre. Este necesar să se adauge că această interpretare ar face ca în domeniul de aplicare al Directivei 98/59 să intre nu doar un grup de lucrători vizați de o concediere colectivă, ci și, dacă este cazul, un singur lucrător dintr-o unitate – eventual dintr-o unitate

[1] *Idem*, parag. 50, 53-55.

care se găsește într-o localitate separată și îndepărtată de alte unități ale aceleiași întreprinderi – ceea ce ar fi contrar noțiunii „concediere colectivă" în sensul uzual al acestei expresii. În plus, concedierea acestui unic lucrător ar declanșa procedurile de informare și de consultare prevăzute de dispozițiile Directivei 98/59, dispoziții care nu sunt adaptate la un astfel de caz individual. (...) Din cele de mai sus rezultă că definiția utilizată la art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) pct. (i) și pct. (ii) din Directiva 98/59 impune să se ia în considerare concedierile *efective în fiecare unitate luată în considerare separat* (...). În consecință, art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) pct. (ii) din Directiva 98/59 trebuie interpretat în sensul că nu se opune unei reglementări naționale care prevede o obligație de informare și de consultare a lucrătorilor în cazul concedierii, într-o perioadă de 90 de zile, a cel puțin 20 de lucrători dintr-o anumită unitate a unei întreprinderi, iar nu în cazul în care numărul cumulat al concedierilor în toate unitățile sau în anumite unități ale unei întreprinderi în aceeași perioadă atinge sau depășește pragul de 20 de lucrători"[1].

Alineatul (2) al art. 1 din directivă condiționează criteriul cantitativ prevăzut de primul paragraf de existența cel puțin a 5 concedieri. Curtea de Justiție a stabilit că „din moment ce art. 1 alin. (1) al doilea paragraf din Directiva 98/59 precizează modul de calcul al «concedierilor» prevăzute la primul paragraf lit. a) al aceluiași alineat, iar această din urmă dispoziție stabilește pragurile de «concedieri» sub care directiva menționată nu se aplică, orice altă interpretare care urmărește să extindă sau să restrângă domeniul de aplicare al acestei directive ar avea drept consecință lipsirea condiției în discuție, și anume a «existenței a cel puțin cinci concedieri», de orice efect util. În plus, această interpretare este susținută de finalitatea Directivei 98/59, după cum rezultă din preambulul său. Astfel, potrivit considerentului 8 al acestei directive, pentru a calcula numărul de concedieri prevăzut în definiția concedierilor colective, *alte forme de încetare a contractului de muncă din inițiativa angajatorului* trebuie asimilate concedierilor, cu condiția să existe cel puțin cinci «concedieri». După cum a arătat avocatul general la pct. 43 din concluzii, prin adoptarea dispozițiilor referitoare la concedierile colective legiuitorul Uniunii a înțeles să vizeze concedierile «veritabile». (...) Pentru a se constata existența unei «concedieri colective», în sensul art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) din Directiva 98/59, care atrage aplicarea acesteia din urmă, condiția «existenței a cel puțin cinci concedieri», care figurează la al doilea paragraf al respectivei dispoziții, trebuie interpretată în sensul că nu vizează încetările unui contract de muncă asimilate unei concedieri, ci doar concedierile în sens strict"[2].

În consecință, potrivit interpretării Curții, dispozițiile alin. (2) stabilesc un prag minimal de 5 concedieri efective, prag de la care însă, orice încetare a oricărui contract de muncă din unitate, din inițiativa angajatorului și fără legătură cu persoana lucrătorului, va fi asimilată, în aplicarea prevederilor Directivei, noțiunii de „concediere" pentru verificarea condiției înscrise în primul alineat referitoare la criteriul cantitativ.

---

[1] Cauza C-182/13, *Valerie Lyttle și alții c. Bluebird UK Bidco 2 Limited*, ant. cit., parag. 42-45, 49 și Concluzii.

[2] Cauza C-422/14, *Christian Pujante Rivera c. Gestora Clubs Dir SL and Fondo de Garantía Salarial*, ant. cit., parag. 44, 45, 46.

Referitor *la criteriul calitativ*, respectiv cauza pentru care se dispune măsura concedierii, Curtea a statuat că „la art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) din Directiva 98/59, legiuitorul nu a utilizat decât un singur criteriu calitativ, și anume cel potrivit căruia motivul de concediere trebuie să fie «*fără legătură cu persoana lucrătorului*». Acesta nu a prevăzut alte cerințe în ceea ce privește atât nașterea raportului de muncă, cât și încetarea acestui raport. Limitând domeniul de aplicare al acestei directive, asemenea cerințe ar putea să aducă atingere obiectivului directivei menționate care constă, astfel cum reiese din considerentul 2 al acesteia, în protecția lucrătorilor în cazul concedierilor colective"[1].

În consecință, Curtea a asigurat, prin interpretare, o arie largă de aplicabilitate a prevederilor Directivei, considerând că aceasta este incidentă:

– în cazul concedierilor colective rezultând din închiderea activității unei întreprinderi sau unități, închidere decisă de angajator în baza manifestării sale de voință, fără a fi dispusă printr-o hotărâre judecătorească anterioară[2];

– în toate cazurile de concediere pe motive structurale, tehnologice sau ciclice[3];

– în cazul încetării activității unei instituții angajatoare ca urmare a unei hotărâri judecătorești prin care se dispune dizolvarea sa și lichidarea sa pentru insolvabilitate, chiar dacă, în cazul unei asemenea încetări, legislația națională prevede rezilierea cu efect imediat a contractelor de muncă ale lucrătorilor[4] (concedierile în baza unei hotărâri judecătorești fiind excluse în mod expres de la aplicarea Directivei 75/129/CEE, excludere nepreluată de noua Directivă 98/59/CE).

În schimb, Curtea de Justiție a apreciat că nu intră în sfera de aplicare a directivei încetarea contractelor de muncă ale mai multor lucrători al căror angajator este o persoană fizică, în urma decesului angajatorului persoană fizică (nu este calificată drept concediere colectivă)[5].

---

[1] Cauza C-392/13, *Andrés Rabal Cañas c. Nexea Gestión Documental SA and Fondo de Garantia Salarial*, ant. cit., parag. 70.

[2] Cauzele conexate C-187/05 până la C-190/05, Hotărârea Curții (Camera Întâi) din 07 septembrie 2006, *Georgios Agorastoudis și alții* (C-187/05), *Ioannis Panou și alții* (C-188/05), *Kostantinos Kotsampougioukis și alții* (C-189/05), *Georgios Akritopoulos și alții* (C-190/05) *c. Goodyear Hellas AVEE, intervenienți Geniki Sinomospondia Ergaton Elladas (GSEE), Ergatoipalliliko Kentro Thessalonikis* (C-187/05 și C-189/05), ECLI:EU:C:2005:378, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=63679&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=276126.

[3] A se vedea în acest sens cauza C-55/02, Hotărârea Curții din 12 octombrie 2004, *Comisia Comunităților Europene c. Republicii Portugheze*, ECLI:EU:C:2004:605, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=49177&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=285031.

[4] Cauzele conexate C-235/10 și C-239/10, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 3 martie 2011, *David Claes* (C-235/10), *Sophie Jeanjean* (C-236/10), *Miguel Rémy* (C-237/10), *Volker Schneider* (C-238/10), *Xuan-Mai Tran* (C-239/10) *c. Landsbanki Luxembourg SA, aflată în lichidare*, ECLI:EU:C:2011:119, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=84210&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=273915.

[5] Cauza C-323/08, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 10 decembrie 2009, *Ovidio Rodríguez Mayor și alții c. Herencia yacente de Rafael de las Heras Dávila și alții*, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=72647&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=280173.

A.3. Noțiunea de „lucrător"

Cu privire la destinatarii normelor de protecție, aplicând consecvent principiile de interpretare, Curtea a statuat că noțiunea „lucrător", menționată la această dispoziție, nu poate fi definită prin trimitere la legislațiile statelor membre, ci trebuie să facă obiectul unei interpretări autonome și uniforme în ordinea juridică a Uniunii (Hotărârea *Balkaya*, C-229/14, EU:C:2015:455, pct. 33). În continuare, astfel cum reiese dintr-o jurisprudență constantă a Curții, respectiva noțiune „lucrător" trebuie să fie definită potrivit unor criterii obiective care caracterizează raportul de muncă, ținându-se cont de drepturile și de obligațiile persoanelor implicate, iar caracteristica esențială a raportului de muncă o constituie împrejurarea că o persoană îndeplinește, într-o anumită perioadă, în favoarea unei alte persoane și sub îndrumarea acesteia, prestații în schimbul cărora primește o remunerație (a se vedea printre altele Hotărârea *Comisia/Italia*, C-596/12, EU:C:2014:77, pct. 17 și Hotărârea *Balkaya*, C-229/14, EU:C:2015:455, pct. 34)"[1].

Pentru aceleași considerente s-a concluzionat că persoanele aflate în funcții de conducere, în condițiile în care prin modalitatea de configurare a raportului juridic în dreptul național îndeplinesc criteriile obiective stabilite în jurisprudența Curții, trebuie considerate „lucrători", indiferent de calificarea internă a contractului în baza căruia au dobândit funcția de conducere. „Rezultă că, în măsura în care o persoană îndeplinește condițiile (...), natura relației juridice în care se află cu cealaltă parte a raportului de muncă este lipsită de relevanță pentru aplicarea Directivei 98/59 (a se vedea prin analogie Hotărârea *Danosa*, C-232/09, EU:C:2010:674, pct. 40). În această privință, în măsura în care instanța de trimitere evidențiază faptul că raportul de muncă al unui administrator cum este cel în discuție în litigiul principal este guvernat, printre altele, de un contract de angajare ca administrator, care nu ar constitui, potrivit jurisprudenței germane, un contract de muncă, trebuie să se arate, în primul rând, că reiese dintr-o jurisprudență constantă a Curții că natura raportului de muncă din dreptul intern nu poate avea nicio consecință asupra calității de lucrător în sensul dreptului Uniunii (a se vedea în acest sens Hotărârea *Kiiski*, C-116/06, EU:C:2007:536, pct. 26 și jurisprudența citată). În al doilea rând, în măsura în care instanța de trimitere ridică întrebări, printre altele, cu privire la existența, în cauza principală, a unei legături de subordonare, conform jurisprudenței Curții referitoare la noțiunea de lucrător, pentru motivul că gradul de dependență sau de subordonare al unui administrator cum este cel în discuție în litigiul principal, în exercitarea funcțiilor sale, ar fi de mai mică intensitate decât cel al unui lucrător în sensul obișnuit din dreptul german, este necesar să se arate că existența unui asemenea raport de subordonare trebuie apreciată în fiecare caz specific în funcție de toate elementele și de toate circumstanțele ce caracterizează raporturile existente între părți (a se vedea în acest sens Hotărârea *Danosa*, C-232/09, EU:C:2010:674). În această privință, din jurisprudența Curții aplicabilă în contextul Directivei 98/59 reiese că faptul că o persoană are calitatea de membru al unui organ de conducere al unei societăți de capital nu poate exclude, ca atare, posibilitatea ca această persoană să se afle într-un

[1] Cauza C-422/14, *Christian Pujante Rivera c. Gestora Clubs Dir SL și Fondo de Garantía Salarial*, ant. cit., parag. 28-29.

raport de subordonare față de respectiva societate (a se vedea în acest sens Hotărârea *Danosa*, C-232/09, EU:C:2010:674, pct. 47, precum și Hotărârea *Comisia/Italia*, C-596/12, EU:C:2014:77, pct. 14, 17 și 18). Astfel, trebuie examinate condițiile de încadrare a acestui membru, natura funcției care i-a fost încredințată, cadrul în care se exercită aceasta, întinderea atribuțiilor persoanei respective și controlul la care este supusă în interiorul societății, precum și împrejurările în care poate fi revocat (a se vedea Hotărârea *Danosa*, C-232/09, EU:C:2010:674, pct. 47). În consecință, art. 1 alin. (1) lit. a) din Directiva 98/59 trebuie interpretat în sensul că se opune unei reglementări sau unei practici naționale care nu ia în considerare, în calculul numărului lucrătorilor angajați prevăzut de această dispoziție, un membru al conducerii unei societăți de capital, cum este cel în discuție în litigiul principal, care își desfășoară activitatea sub conducerea și sub controlul unui alt organ al acestei societăți, care primește o remunerație în schimbul activității sale și care nu deține el însuși participații în cadrul societății respective"[1].

Privitor la ucenici sau stagiari, Curtea a arătat că „rezultă dintr-o jurisprudență consacrată a Curții că noțiunea de lucrător în dreptul Uniunii se extinde la persoanele care desfășoară un stagiu de pregătire sau perioade de învățare a unei profesii, care pot fi considerate că reprezintă o pregătire practică legată de exercitarea însăși a profesiei în cauză, din moment ce respectivele perioade sunt efectuate în condițiile unei activități salariate reale și efective, în favoarea și sub conducerea unui angajator. Curtea a precizat că această concluzie nu poate fi infirmată de împrejurarea că productivitatea persoanei interesate este scăzută, că aceasta nu îndeplinește o sarcină completă și că, prin urmare, efectuează numai un număr redus de ore de muncă pe săptămână și primește, în consecință, numai o remunerație limitată (a se vedea în acest sens în special Hotărârea *Lawrie-Blum*, 66/85, EU:C:1986:284, punctele 19-21, Hotărârea *Bernini*, C-3/90, EU:C:1992:89, punctele 15 și 16, Hotărârea *Kurz*, C-188/00, EU:C:2002:694, pct. 33 și 34, precum și Hotărârea *Kranemann*, C-109/04, EU:C:2005:187, pct. 13). În al doilea rând, din jurisprudența Curții reiese de asemenea că nici contextul juridic al raportului de muncă din dreptul național în cadrul căruia se efectuează o formare profesională sau un stagiu, nici originea resurselor utilizate pentru remunerarea persoanei interesate și în special, precum în speță, finanțarea acesteia prin intermediul unor subvenții publice nu pot avea vreo consecință în ceea ce privește recunoașterea sau nerecunoașterea unei persoane ca lucrător (a se vedea în acest sens în special Hotărârea *Bettray*, 344/87, EU:C:1989:226, punctele 15 și 16, Hotărârea *Birden*, C-1/97, EU:C:1998:568, pct. 28, precum și Hotărârea *Kurz*, C-188/00, EU:C:2002:694, pct. 34). În consecință, (...) o persoană cum este cea în discuție în litigiul principal, care exercită o activitate practică într-o întreprindere sub forma unui stagiu, fără a fi remunerată de angajatorul său, dar care beneficiază de sprijinul financiar al organismului public însărcinat cu promovarea muncii, pentru această activitate recunoscută de organismul menționat pentru a dobândi

[1] Cauza C-229/14, Hotărârea Curții (Camera Întâi) din 09 iulie 2015, *Ender Balkaya c. Kiesel Abbruch- und Recycling Technik GmbH*, ECLI:EU:C:2015:455, parag. 35-38 și 48 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf;jsessionid=9ea7d0f130d58c16d20bb45a4b258cbbe1a57c207a8f.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4OchaKe0?text=&docid=165652&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=417517.

sau pentru a-și aprofunda cunoștințele ori pentru a urma o formare profesională, trebuie să se considere că are calitatea de lucrător în sensul acestei dispoziții"[1].

În ceea ce privește situația lucrătorilor cu contracte de muncă încheiate pe perioade de timp limitate sau pentru sarcini specifice [art. 2 lit. a) din directivă], Curtea de Justiție a realizat o interpretare nuanțată a poziției acestora în cadrul concedierilor colective, pornind tocmai de la distincția operată de textul legal.

Astfel, în prima ipoteză, pentru verificarea numărului total de angajați la nivelul unității, Curtea a statuat că lucrătorii care beneficiază de un contract încheiat pe o perioadă limitată sau pentru sarcini specifice trebuie considerați ca făcând parte din categoria lucrătorilor angajați „în mod normal", în sensul acestei dispoziții, în cadrul unității în cauză"[2].

În justificarea acestei concluzii, Curtea a reținut, în esență următoarele: „în condițiile în care, în speță, nu se contestă că contractele de muncă încheiate pe o perioadă limitată sau pentru sarcini specifice îndeplinesc caracteristicile esențiale astfel definite, este necesar să se considere că persoanele care beneficiază de acestea trebuie considerate drept «lucrători», în sensul art. 1 alin. (1) din Directiva 98/59. În sfârșit, în ceea ce privește problema dacă, în scopul calculării pragurilor prevăzute la art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) pct. (i) și pct. (ii) din Directiva 98/59, acești lucrători pot fi considerați ca fiind angajați «în mod normal» în cadrul unității în cauză, în sensul dispoziției respective, trebuie amintit că această directivă nu poate fi interpretată în sensul că modalitățile de calcul al acestor praguri și, în consecință, înseși pragurile menționate sunt la discreția statelor membre, din moment ce o asemenea interpretare le-ar permite acestora din urmă să modifice domeniul de aplicare al directivei amintite și să o priveze în acest fel de efectul său deplin (Hotărârea *Confédération générale du travail și alții*, C-385/05, EU:C:2007:37, pct. 47). Trebuie adăugat că art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) din Directiva 98/59, atunci când menționează «unitățile care încadrează în mod normal» un număr determinat de lucrători, nu prevede o distincție în funcție de durata angajării acestor lucrători. (...) Această constatare este susținută de jurisprudența Curții potrivit căreia art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) din Directiva 98/59 trebuie interpretat în sensul că se opune unei reglementări naționale care exclude, chiar dacă numai temporar, o categorie determinată de lucrători de la calcularea numărului de lucrători angajați prevăzut de această dispoziție. Astfel, întrucât o asemenea dispoziție națională este susceptibilă să priveze, chiar dacă numai temporar, ansamblul lucrătorilor angajați de anumite unități care încadrează în mod obișnuit mai mult de 20 de lucrători de drepturile conferite de Directiva 98/59, aceasta aduce atingere efectului util al directivei respective (a se vedea în acest sens Hotărârea *Confédération générale du travail și alții*, C-385/05, EU:C:2007:37, pct. 48). Așadar, pe de o parte, legiuitorul respectiv a considerat că persoanele care beneficiază de contracte încheiate pe o perioadă limitată sau pentru sarcini specifice și ale căror contracte încetează în mod legal prin ajungerea la termen sau prin îndeplinirea sarcinii nu necesită să fie protejate în același mod ca lucrătorii pe perioadă nedeterminată. Conform art. 1 alin. (2) lit. a) din Directiva 98/59, aceste prime persoane pot totuși să beneficieze de aceeași protecție ca cea acordată

[1] *Idem*, parag. 50-52.

[2] *Idem*, Concluzii.

lucrătorilor angajați pe perioadă nedeterminată în cazul în care se găsesc într-o situație analogă, și anume atunci când se pune capăt raportului de muncă înainte de termenul stabilit în contract sau când sarcina pentru care au fost angajați a fost îndeplinită. Pe de altă parte, legiuitorul menționat, prin faptul că a supus aplicarea drepturilor conferite lucrătorilor prin art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) din Directiva 98/59 unor criterii cantitative, a înțeles să ia în considerare efectivele globale ale unităților în cauză pentru a nu impune angajatorilor o sarcină disproporționată în raport cu dimensiunea unității lor. Or, pentru calcularea efectivelor unei unități în vederea aplicării Directivei 98/59, natura raportului de muncă este lipsită de relevanță (a se vedea în acest sens Hotărârea *Balkaya*, C-229/14, EU:C:2015:455, pct. 35 și 36)"[1].

În ceea ce privește verificarea criteriului cantitativ pentru încadrarea în dispozițiile referitoare la concediere colectivă, Curtea a arătat că „Articolul 1 alin. (1) din Directiva 98/59 trebuie interpretat în sensul că, pentru a constata dacă au fost efectuate «concedieri colective» în sensul acestei dispoziții, nu este necesar să se ia în calcul încetările individuale ale contractelor de muncă încheiate pe perioade de timp limitate sau pentru sarcini specifice, în cazul în care aceste încetări intervin la data expirării contractului de muncă sau la data îndeplinirii acestei sarcini"[2].

În justificarea acestei concluzii, Curtea a reținut, în esență următoarele: „deși este adevărat că excluderea prevăzută la art. 1 alin. (2) lit. a) din Directiva 98/59 se referă în mod exclusiv la concedierile colective, și anume cele al căror număr atinge un prag determinat, de aici nu se poate deduce, *a contrario*, că nici încetările individuale ale contractelor de muncă încheiate pe perioade de timp limitate sau pentru sarcini specifice nu ar fi excluse din domeniul de aplicare al acestei directive. Totuși, această excludere din domeniul de aplicare al Directivei 98/59 a încetărilor individuale ale unor contracte încheiate pe perioade de timp limitate sau pentru sarcini specifice rezultă în mod clar din textul și din economia acestei directive. Astfel, asemenea contracte nu încetează la inițiativa angajatorului, ci în temeiul clauzelor pe care le conțin sau în temeiul legii aplicabile, la data la care expiră sau la data la care a fost îndeplinită sarcina pentru care au fost încheiate. Prin urmare, ar fi lipsit de sens să se urmeze procedurile prevăzute la art. 2-4 din Directiva 98/59. În special, obiectivul care constă în evitarea concedierilor colective sau în reducerea numărului acestora și în căutarea unor posibilități de a atenua consecințele lor nu ar putea fi în niciun caz realizat în ceea ce privește concedierile care rezultă din aceste încetări de contracte. Pe de altă parte, interpretarea menționată la pct. 60 a doua teză din prezenta hotărâre ar conduce la un rezultat paradoxal în temeiul căruia concedierile colective care rezultă din încetări ale contractelor de muncă încheiate pe perioade de timp limitate sau pentru sarcini specifice și care intervin cu ocazia expirării sau a realizării acestor contracte ar fi excluse din domeniul de aplicare al Directivei 98/59, în timp ce asemenea concedieri, considerate în mod individual, nu ar fi excluse din acest domeniu

[1] Cauza C-422/14, *Christian Pujante Rivera c. Gestora Clubs Dir SL și Fondo de Garantía Salarial*, ant. cit., parag. 30-32, 34, 39.

[2] Cauza C-392/13, *Andrés Rabal Cañas c. Nexea Gestión Documental SA și Fondo de Garantía Salarial*, ant. cit., Concluzii (2).

de aplicare"[1]. Curtea nu a îmbrățișat punctul de vedere al instanței de trimitere referitoare la verificarea cauzei reale a încetării contractelor de muncă, pentru efectuarea unui control al justificării acestor concedieri, întrucât „Directiva 98/59 nu are ca obiect un asemenea control, existând în acest scop texte specifice precum în special Directiva 2002/14/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 11 martie 2002 de stabilire a unui cadru general de informare și consultare a lucrătorilor din Comunitatea Europeană (JO L 80, p. 29, Ediție specială, 05/vol. 6, p. 120) și Directiva 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat între CES, UNICE și CEEP (JO L 175, p. 43, Ediție specială, 05/vol. 5, p. 129)"[2].

A.4. Reprezentanții lucrătorilor

Curtea a indicat că art. 1 alin. (1) lit. b) face trimitere expres la legislația sau practica Statelor Membre, definirea acestei noțiuni făcându-se prin raportare exclusiv la dreptul intern[3].

Secțiunea II. Informarea și Consultarea

Articolul 2 din directivă stabilește cadrul general al consultărilor prealabile măsurii concedierii, alineatul întâi stabilind „în cazul în care un angajator are în vedere concedieri colective, acesta inițiază în timp util consultări cu reprezentanții lucrătorilor pentru a ajunge la un acord".

Potrivit alin. (2) al aceluiași articol consultările se referă cel puțin la posibilitățile de a evita concedierile colective sau de a reduce numărul de lucrători afectați, precum și la posibilitățile de a atenua consecințele prin recurgerea la măsuri sociale însoțitoare vizând, între altele, sprijin pentru redistribuirea sau recalificarea lucrătorilor concediați, statele membre putând să prevadă că reprezentanții pot apela la serviciile unor experți în conformitate cu legislațiile și practicile naționale.

Pentru realizarea consultărilor art. 2 alin. (3) din directivă stabilește obligația în sarcina angajatorului de a furniza toate informațiile utile [lit. a)] și de a comunica în scris: motivele concedierilor preconizate; numărul și categoriile de lucrători care vor fi concediați; numărul și categoriile de lucrători încadrați în mod normal; perioada în cursul căreia vor avea loc concedierile preconizate; criteriile propuse pentru selectarea lucrătorilor care urmează a fi concediați în măsura în care legislațiile și practicile naționale atribuie această competență angajatorului; metoda de calcul al oricăror eventuale indemnizații de șomaj, în afara celor decurgând din legislațiile și practicile naționale [lit. b)].

Totodată, în sarcina angajatorului este obligația de a înainta autorității publice competente cel puțin un exemplar al elementelor notificării scrise prevăzute la primul paragraf lit. b) pct. (i)-(v) [art. 2 alin. (3) teza a II-a].

---

[1] *Idem*, parag. 61-63.

[2] *Idem*, parag. 66.

[3] A se vedea în acest sens cauza C-55/02, *Comisia Comunităților Europene c. Republicii Portugheze*, ant. cit., parag. 46.

Alineatul (4) prevede că obligațiile prevăzute la alin. (1)-(3) se aplică indiferent dacă decizia de concediere colectivă provine de la angajator sau de la o întreprindere care îl controlează pe respectivul angajator. Totodată, în ceea ce privește presupusele încălcări ale obligațiilor de informare, consultare și notificare prevăzute de directivă, nu se va lua în considerare nicio justificare a angajatorului conform căreia întreprinderea care a luat decizia ce a dus la concedierile colective nu i-a furnizat informațiile necesare.

A. Părțile raportului juridic obligațional. Natura colectivă a dreptului la consultare și informare

În ceea ce privește natura dreptului la consultare și informare, Curtea de Justiție a stabilit că acesta este un drept de natură colectivă.

În acest sens, Curtea a arătat că „în această privință, rezultă în primul rând din textul și din economia Directivei 98/59 că dreptul la informare și la consultare pe care aceasta îl prevede *este destinat reprezentanților lucrătorilor, și nu lucrătorilor considerați individual*.

Astfel, considerentul 10 și art. 2 alin. (2) al doilea paragraf din Directiva 98/59 se referă la experții la care pot apela reprezentanții lucrătorilor dată fiind complexitatea tehnică a aspectelor care pot face obiectul informării și al consultării. Tot astfel, art. 1 alin. (1) din această directivă, care cuprinde definițiile în sensul acesteia, definește noțiunea «reprezentanții lucrătorilor», dar nu pe aceea de lucrători. De asemenea, art. 2 din directiva menționată prezintă obligațiile angajatorului și dreptul la informare și la consultare prin raportare numai la reprezentanții lucrătorului. În mod similar, art. 3 din aceeași directivă prevede obligația notificării către autoritatea publică competentă a oricărei concedieri colective preconizate cuprinzând toate informațiile utile cu privire la concedierile colective preconizate și la consultările cu reprezentanții lucrătorilor, care trebuie să primească de la angajator o copie a acestei notificări și pot transmite eventualele observații autorității publice menționate, astfel de posibilități nefiind acordate lucrătorilor. În al doilea rând, natura colectivă a dreptului la informare și la consultare mai rezultă și din interpretarea teleologică a Directivei 98/59. În măsura în care informarea și consultarea prevăzute de această directivă urmăresc în special să permită, pe de o parte, formularea de propuneri constructive privind, cel puțin, posibilitățile de a evita sau de a reduce concedierile colective și de a le atenua consecințele, precum și, pe de altă parte, prezentarea unor eventuale observații autorității publice competente, reprezentanții lucrătorilor sunt cei mai în măsură să atingă scopul prevăzut de directiva în cauză. În sfârșit, Curtea a avut deja ocazia să constate că dreptul la informare și la consultare, care anterior era prevăzut în mod identic de Directiva 75/129, se exercită prin intermediul reprezentanților lucrătorilor (a se vedea în acest sens Hotărârea *Comisia/Regatul Unit*, citată anterior, pct. 17 și pct. 23, precum și Hotărârea din 18 ianuarie 2007, *Confédération générale du travail și alții*, C-385/05, Rep., p. I-611, pct. 48).

Trebuie constatat, așadar, că dreptul la informare și la consultare prevăzut de Directiva 98/59, în special la art. 2 din aceasta, este conceput în favoarea lucrătorilor considerați ca o colectivitate și are, așadar, o natură colectivă.

În consecință și fără a aduce atingere căilor de atac din dreptul intern prevăzute pentru a garanta protecția drepturilor individuale ale lucrătorilor în cazul unei concedieri nelegale, nu poate fi susținut în mod valabil că protecția lucrătorilor este restrânsă sau că efectul util al Directivei 98/59 este afectat de faptul că, în cadrul procedurilor care permit lucrătorilor ce acționează individual să controleze respectarea obligațiilor de informare și de consultare prevăzute de această directivă, obiecțiile care pot fi invocate de aceștia sunt limitate sau dreptul lor la acțiune este condiționat de formularea prealabilă de obiecții de către reprezentanții lucrătorilor, precum și de comunicarea prealabilă către angajator, de către lucrătorul în cauză, a împrejurării că acesta contestă faptul că procedura de informare și de consultare a fost respectată"[1].

În ceea ce privește titularul obligației corelative, Curtea a arătat că „în temeiul art. 2 alin. (1) și (3), precum și al art. 3 alin. (1) și (2) din Directiva 98/59, singurul destinatar al obligațiilor în materie de informare, de consultare și de notificare *este angajatorul* (a se vedea Hotărârea din 10 septembrie 2009, *Akavan Erityisalojen Keskusliitto AEK și alții*, C-44/08, nepublicată încă în Repertoriu, pct. 57)"[2].

În ceea ce privește determinarea concretă a „angajatorului" în sensul Directivei, Curtea a realizat următoarele considerații practice:

– „art. 2 alin. (4) din Directiva 98/59 prevede că obligația de consultare se aplică angajatorului indiferent dacă decizia privind concedierile colective provine de la acesta sau de la o întreprindere care îl controlează pe acesta"[3].

– „în caz de insolvabilitate, personalitatea juridică a instituției ale cărei dizolvare și lichidare sunt dispuse printr-o hotărâre judecătorească nu există decât în scopuri limitate, în special în vederea finalizării acestei proceduri și până la publicarea conturilor închiderii operațiunilor de lichidare. Totuși, o asemenea instituție este obligată, până la data încetării definitive a existenței personalității sale juridice, să își îndeplinească obligațiile prevăzute la art. 2 și art. 3 din Directiva 98/59 și care revin angajatorului. În măsura în care conducerea instituției în cauză rămâne în funcție, chiar cu competențe limitate în ceea ce privește administrarea instituției menționate, aceasta trebuie să îndeplinească obligațiile care revin angajatorului în temeiul art. 2 și art. 3 din Directiva 98/59. În schimb, dacă administrarea instituției în cauză este preluată în totalitate de un lichidator, acesta din urmă trebuie să îndeplinească obligațiile care rezultă din Directiva 98/59"[4].

---

[1] Cauza C-12/08, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 16 iulie 2009, *Mono Car Styling SA, în lichidare c. Dervis Odemis și alții*, ECLI:EU:C:2009:466, parag. 33-36 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=72480&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=493384.

[2] Cauza C-323/08, *Ovidio Rodríguez Mayor și alții*, ant. cit., parag. 47.

[3] Cauza C-44/08, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 10 septembrie 2009, *Akavan Erityisalojen Keskusliitto AEK ry și alții c. Fujitsu Siemens Computers Oy*, ECLI:EU:C:2009:533, parag. 61 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=78183&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1418609.

[4] Cauzele conexate C-235/10 și C-239/10, *David Claes* (C-235/10), *Sophie Jeanjean* (C-236/10), *Miguel Rémy* (C-237/10), *Volker Schneider* (C-238/10) și *Xuan-Mai Tran* (C-239/10) *c. Landsbanki Luxembourg SA*, ant. cit., parag. 53-55.

B. Momentul nașterii dreptului la consultare și informare

Acest aspect a primit mai multe nuanțări jurisprudențiale, în sensul:

– „adoptarea, în cadrul unui grup de întreprinderi, a unor decizii strategice sau de modificare a activităților, care constrâng angajatorul să prevadă sau să planifice concedieri colective, determină nașterea în sarcina acestui angajator a unei obligații de consultare a reprezentanților lucrătorilor"; în acest sens s-a arătat că „rațiunea de a fi și eficiența consultărilor cu reprezentanții lucrătorilor presupun stabilirea factorilor care trebuie luați în considerare în cursul acestora, dat fiind că este imposibil să se poarte consultări în mod corespunzător și în conformitate cu obiectivele acestora fără a se stabili elementele pertinente privind concedierile colective preconizate. Aceste obiective sunt, potrivit termenilor art. 2 alin. (2) din Directiva 98/59, acelea de a evita concedierile colective sau de a reduce numărul de lucrători afectați, precum și posibilitățile de a atenua consecințele (a se vedea Hotărârea *Junk*, citată anterior, pct. 38). Or, în cazul în care se prevede numai o decizie care ar determina concedieri colective și, prin urmare, astfel de concedieri sunt numai o probabilitate, iar factorii pertinenți pentru consultări nu sunt cunoscuți, obiectivele menționate nu ar putea fi atinse. În schimb, a lega nașterea obligației de consultare prevăzute la art. 2 din Directiva 98/59 de adoptarea unei decizii strategice sau comerciale care impune concedieri colective de lucrători pare de natură să lipsească parțial această obligație de efectul său util. Astfel, după cum reiese din alin. (2) primul paragraf al art. 2 menționat, consultările se referă în special la posibilitățile de a evita sau de a reduce concedierile colective preconizate. Or, o consultare ce ar debuta în condițiile în care a fost deja adoptată o decizie care impune concedieri colective nu ar mai putea avea în mod util ca obiect examinarea alternativelor posibile în vederea evitării acestora"[1];

– „nașterea obligației angajatorului de a iniția consultările cu privire la concedierile colective preconizate nu depinde de faptul că acesta este deja în măsură să furnizeze reprezentanților lucrătorilor toate informațiile impuse la art. 2 alin. (3) primul paragraf lit. b) din Directiva 98/59"; în acest sens, s-a arătat că „logica acestei dispoziții este aceea ca angajatorul să furnizeze reprezentanților lucrătorilor informații pertinente de-a lungul consultărilor. Este indispensabil un grad de suplețe, dat fiind că, pe de o parte, aceste informații pot să devină disponibile numai la diferite momente ale procesului de consultare, ceea ce implică faptul că angajatorul are posibilitatea și obligația de a le completa în cursul acestui proces. Pe de altă parte, obiectivul acestei obligații a angajatorului este acela de a permite reprezentanților lucrătorilor de a participa la procesul de consultare în modul cel mai complet și mai concret posibil și, în acest sens, orice informație nouă pertinentă trebuie furnizată până în ultimul moment al acestui proces. Rezultă că punctul de plecare al consultărilor nu poate depinde de faptul că angajatorul este deja în măsură să furnizeze reprezentanților lucrătorilor toate informațiile menționate la art. 2 alin. (3) primul paragraf lit. b) din Directiva 98/59"[2];

[1] Cauza C-44/08, *Akavan Erityisalojen Keskusliitto AEK ry și alții*, ant. cit., Concluzii și parag. 46-47.

[2] *Idem*, parag. 53-54 și Concluzii.

– *„obligațiile de consultare și notificare se nasc anterior oricărei decizii a angajatorului* referitoare la încetarea contractelor de muncă"; în acest sens, s-a arătat că „ipoteza în care angajatorul «se gândește» la concedieri colective și a schițat un proiect în acest sens corespunde situației în care nici o decizie nu a fost luată încă. Prin contrast, notificarea unui lucrător că al său contract a încetat este expresia ruperii relației contractuale, iar încetarea efectivă a relației contractuale la expirarea perioadei înscrise în notificare nu este decât un efect al acelei decizii. (...) În ultimul rând, aceasta interpretare este confirmată, în ceea ce privește procedura de consultare a reprezentanților lucrătorilor, de scopul Directivei, astfel cum e stabilit în art. 2 alin. (2), respectiv de acela de a evita concedierile colective sau de a reduce numărul de lucrători afectați. Atingerea acestui scop ar fi pusă în pericol dacă consultarea reprezentanților lucrătorilor ar fi subsecventă deciziei angajatorului. Răspunsul la prima întrebare trebuie să fie în sensul că art. 2 alin. (4) din directivă trebuie interpretat în sensul că noțiunea de «concediere» reprezintă declarația angajatorului asupra intenției sale de încetare a contractelor lucrătorilor"[1];

– „Directiva 98/59/CE a Consiliului din 20 iulie 1998 privind apropierea legislațiilor statelor membre cu privire la concedierile colective trebuie interpretată în sensul că nu se opune, în principiu, unei reglementări naționale, precum cea în discuție în litigiul principal, în temeiul căreia un angajator nu poate, în lipsa unui acord cu reprezentanții lucrătorilor cu privire la o concediere colectivă preconizată, să efectueze o astfel de concediere decât cu condiția ca autoritatea publică națională competentă, căreia trebuie să îi fie notificată această concediere preconizată să nu adopte, în termenul prevăzut de reglementarea menționată și după examinarea dosarului și evaluarea condițiilor de pe piața muncii, a situației întreprinderii, precum și a interesului economiei naționale, o decizie motivată de a nu autoriza realizarea tuturor sau a unei părți din concedierile preconizate. Situația este însă diferită dacă se dovedește, ceea ce revine, dacă este cazul, instanței de trimitere să verifice, că, având în vedere cele trei criterii de evaluare la care face trimitere această reglementare și aplicarea concretă a acestora de către autoritatea publică menționată sub controlul instanțelor competente, reglementarea menționată are drept consecință privarea dispozițiilor acestei directive de efectul lor util"[2];

– „în cazul unui grup de întreprinderi compus dintr-o societate-mamă și din una sau din mai multe filiale, obligația de consultare cu reprezentanții lucrătorilor ia naștere în sarcina filialei ce are calitatea de angajator numai atunci când este identificată această filială în cadrul căreia ar putea fi efectuate concedieri colective"; în acest sens, s-a arătat că „O întreprindere care controlează angajatorul, chiar dacă poate adopta decizii obligatorii față de acesta, nu are calitatea de angajator. (...) Prin urmare, trebuie să se rețină interpretarea

[1] Cauza C-188/03, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 27 ianuarie 2005, *Irmtraud Junk c. Wolfgang Kühnel*, vers. engl., tr. ns., parag. 36-39 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=49882&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=423605.

[2] Cauza C-201/15, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 21 decembrie 2016, *Anonymi Geniki Etairia Tsimenton Iraklis (AGET Iraklis) c. Ypourgos Ergasias, Koinonikis Asfalisis kai Koinonikis Allilengyis*, ECLI:EU:C:2016:972, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf;jsessionid=9ea7d0f130d690a4fa172b494b64b58e900c45b4168e.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4PaheNe0?text=&docid=186481&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=458190.

art. 2 alin. (1) și a art. 2 alin. (4) primul paragraf din Directiva 98/59 potrivit căreia, în temeiul acestor dispoziții, indiferent dacă aceste concedieri colective sunt preconizate sau planificate în urma unei decizii a întreprinderii a cărei angajați sunt lucrătorii în cauză sau a unei decizii a societății-mamă, întotdeauna prima este cea obligată, în calitate de angajator, să inițieze consultările cu reprezentanții lucrătorilor săi. În ceea ce privește momentul nașterii acestei obligații, este evident, după cum arată guvernul finlandez, că nu pot fi inițiate consultări cu reprezentanții lucrătorilor decât dacă se cunoaște întreprinderea în care este posibil să se efectueze concedieri colective. Astfel, în cazul în care societatea-mamă a unui grup de întreprinderi adoptă decizii de natură să aibă repercusiuni asupra locurilor de muncă ale lucrătorilor în cadrul acestui grup, revine filialei ai cărei lucrători pot fi vizați de concedieri colective, în calitatea sa de angajator, sarcina de a iniția consultări cu reprezentanții lucrătorilor. Prin urmare, nu este posibilă inițierea unor astfel de consultări atât timp cât nu a fost identificată filiala respectivă"[1].

C. Forța juridică a dispozițiilor referitoare la procedura de consultare și informare

Curtea a stabilit că „un angajator nu poate înceta contractele de muncă ale lucrătorilor anterior urmării celor două proceduri în discuție.

În ceea ce privește procedura consultării, aceasta este stabilită, în termenii art. 2 alin. (1) ai Directivei, «pentru a ajunge la un acord». Potrivit art. 2 alin. (2), această procedură trebuie să se refere «cel puțin la posibilitățile de a evita concedierile colective sau de a reduce numărul de lucrători afectați, precum și la posibilitățile de a atenua consecințele prin recurgerea la măsuri sociale însoțitoare». Așadar apare că art. 2 al directivei impune o obligație de negociere. Eficacitatea acestei obligații ar fi compromisă dacă un angajator ar fi îndreptățit să înceteze contractele în cursul procedurii sau chiar la începutul acesteia. Ar fi în mod semnificativ mult mai dificil pentru reprezentanții lucrătorilor de a obține retragerea deciziei deja luate decât să obțină abandonarea unei decizii în expectativă. Un contract al unui lucrător poate fi așadar încetat numai după terminarea procedurii de consultare, sau altfel spus, după ce angajatorul și-a executat obligațiile impuse în art. 2 al Directivei"[2].

Secțiunea III. Procedura referitoare la concedierile colective

Articolul 3 stabilește că angajatorii notifică în scris autoritatea publică competentă cu privire la orice concediere colectivă preconizată.

Teza a II-a din text permite derogări naționale, în cazul unor concedieri colective preconizate care rezultă din încetarea activității unei societăți în urma unei hotărâri judecătorești, statele membre putând stabili ca angajatorul să aibă obligația de a notifica în scris autoritatea publică competentă numai la solicitarea acesteia.

Notificarea cuprinde toate informațiile utile cu privire la concedierile colective preconizate și la consultările cu reprezentanții lucrătorilor prevăzute la art. 2 și, în special,

[1] Cauza C-44/08, *Akavan Erityisalojen Keskusliitto AEK ry și alții*, ant. cit., parag. 58, 62, 63 și Concluzii.

[2] Cauza C-188/03, *Irmtraud Junk*, ant. cit., parag. 41-45 și Concluzii.

motivele concedierilor, numărul lucrătorilor care urmează a fi concediați, numărul lucrătorilor încadrați în mod normal și perioada în care vor avea loc aceste concedieri.

Potrivit alin. (2), angajatorii trebuie să transmită reprezentanților lucrătorilor o copie a notificării prevăzute la alin. (1), iar reprezentanții lucrătorilor își pot transmite eventualele observații autorității publice competente.

Conform art. 4 alin. (1), concedierile colective preconizate, notificate autorității publice competente, produc efecte în cel puțin 30 de zile de la notificarea prevăzută la art. 3 alin. (1), fără a aduce atingere dispozițiilor care reglementează drepturile individuale cu privire la perioada de preaviz.

Statele membre pot acorda autorității publice competente posibilitatea de a reduce termenul prevăzut la paragraful anterior.

Alineatul (2) din text stabilește că autoritatea publică competentă utilizează termenul prevăzut la alin. (1) pentru a căuta soluții la problemele ridicate de concedierile colective preconizate.

Potrivit alin. (3), în cazul în care termenul inițial prevăzut la alin. (1) este mai mic de 60 de zile, statele membre pot acorda autorității publice competente posibilitatea de a prelungi termenul inițial până la 60 de zile de la notificare, în cazurile în care există riscul să nu se găsească soluții pentru problemele ridicate de concedierile colective în termenul prevăzut inițial.

Statele membre pot acorda autorității publice competente posibilitatea de a prelungi aceste termene, însă angajatorul trebuie să fie informat cu privire la prelungire și la motivele acesteia înainte de expirarea termenului inițial prevăzut la alin. (1).

Alineatul final al art. 4 permite statelor membre să nu aplice prezentul articol în cazul unor concedieri colective preconizate care rezultă din încetarea activității unei societăți ca urmare a unei hotărâri judecătorești.

Curtea a arătat că „în ceea ce privește procedura notificării autorității publice competente, trebuie reamintit că în acord cu art. 3 din directivă, angajatorului îi este impus să notifice autoritatea competentă cu privire la orice proiect de concediere colectivă. În baza art. 4 alin. (2) din directivă, notificarea are ca scop să permită autorității competente să caute soluții la problemele ridicate de concedierea colectivă. Articolul 4 alin. (2) stabilește că autoritatea competentă trebuie să utilizeze perioada prevăzută de art. 4 alin. (1) în scopul de a căuta astfel de soluții. Perioada în discuție este de cel puțin 30 de zile după notificare. În condițiile stabilite în al doilea subparagraf al art. 4 alin. (1) și art. 4 alin. (3) din directivă, statele membre pot acorda autorității publice competente competența de a reduce sau extinde această perioadă. În consecință, în baza primului subparagraf al art. 4 alin. (1) al directivei, concedierile colective sau, altfel spus, încetarea contractelor lucrătorilor, pot avea loc doar după expirarea perioadei aplicabile. Această perioadă corespunde în mod consecvent perioadei minime permise autorităților competente în scopul căutării soluțiilor. (...) *În consecință,* angajatorul este îndreptățit să realizeze concedierile colective după finalizarea procedurii consultării stabilită de art. 2 din directivă și după notificarea proiectului concedierii colective prevăzută de art. 3 și art. 4 din directivă"[1].

[1] Cauza C-188/03, *Irmtraud Junk,* ant. cit., parag. 46-51.

În legătură cu aplicarea dispozițiilor art. 4 din directivă, Curtea a arătat că „potrivit art. 4 alin. (4) menționat, statele membre pot să nu aplice alin. (1)-(3) ale aceluiași articol, referitoare la o concediere colectivă preconizată notificată deja autorității publice competente, în cazul unor concedieri colective care rezultă din încetarea activității unei societăți ca urmare a unei hotărâri judecătorești. Alineatele (1)-(3) ale acestui art. 4 privesc termenele de la care produc efecte concedierile colective preconizate care au fost notificate. Aceste două dispoziții care figurează în Secțiunea III din Directiva 75/129, astfel cum a fost modificată prin Directiva 92/56, intitulată «Procedura referitoare la concedierile colective», acordă statelor membre anumite competențe. Totuși, respectivele dispoziții nu restrâng, spre deosebire de cele trei cazuri de neaplicare prevăzute la art. 1 alin. (2) din această directivă, domeniul său de aplicare"[1].

Secțiunea IV. Dispoziții finale

Potrivit art. 5, directiva nu aduce atingere dreptului statelor membre de a aplica sau de a adopta acte cu putere de lege sau acte administrative mai favorabile lucrătorilor ori de a promova sau permite aplicarea unor convenții colective mai favorabile lucrătorilor.

Conform art. 6, statele membre asigură punerea la dispoziția reprezentanților lucrătorilor și a lucrătorilor proceduri administrative și judiciare care să permită respectarea obligațiilor prevăzute de directivă.

În aplicarea art. 5 din directivă, Curtea a stabilit că „Directiva 98/59 stabilește o protecție minimă în ceea ce privește informarea și consultarea lucrătorilor în caz de concedieri colective (a se vedea Hotărârea *Confédération générale du travail și alții*, C-385/05, EU:C:2007:37, pct. 44). În această privință, este necesar să se arate că art. 5 din această directivă a acordat statelor membre dreptul de a aplica sau de a adopta acte cu putere de lege sau acte administrative mai favorabile lucrătorilor ori de a promova sau a permite aplicarea unor convenții colective mai favorabile lucrătorilor. Articolul 5 din Directiva 98/59 permite statelor membre să acorde protecția prevăzută de această directivă nu numai lucrătorilor unei unități, în sensul art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) din directiva menționată, care au fost sau vor fi concediați, ci și tuturor lucrătorilor vizați de o concediere dintr-o întreprindere sau o parte dintr-o întreprindere care aparține aceluiași angajator, termenul «întreprindere» fiind interpretat în sensul că include totalitatea unităților distincte de angajare ale acestei întreprinderi sau ale acestei părți de întreprindere. Deși au astfel dreptul să prevadă norme mai favorabile pentru lucrători în temeiul art. 5 din Directiva 98/59, statele membre trebuie să respecte totuși interpretarea autonomă și uniformă a noțiunii «unitate», noțiune de drept al Uniunii, utilizată la art. 1 alin. (1) primul parag. lit. a) pct. (i) și pct. (ii) din această directivă"[2].

În justificarea acestei opțiuni, Curtea a arătat că *„înlocuirea noțiunii «unitate» cu noțiunea «întreprindere» nu poate fi considerată favorabilă lucrătorilor decât cu condiția ca acest element să fie adițional și să nu implice abandonarea sau reducerea protecției*

[1] Cauzele conexate C-235/10 și C-239/10, *David Claes și alții*, ant. cit., parag. 36-37.

[2] Cauza C-182/13, *Valerie Lyttle și alții*, ant. cit., parag. 46-48.

acordate lucrătorilor în cazul în care, ținând seama de noțiunea de unitate, numărul de concedieri impus la art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) din Directiva 98/59, în scopul calificării drept «concedieri colective», este atins. Astfel, mai concret, o reglementare națională nu ar putea să fie considerată conformă cu art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) pct. (i) din Directiva 98/59 decât dacă prevede aplicarea obligațiilor de informare și de consultare care rezultă din art. 2-4 din aceasta, cel puțin, în cazul concedierii a 10 lucrători în unitățile care încadrează în mod normal mai mult de 20 și mai puțin de 100 de lucrători. Această obligație este independentă de cerințele suplimentare care rezultă din dreptul național, impuse întreprinderilor care încadrează în mod normal mai puțin de 100 de lucrători. În consecință, *încalcă art. 1 alin. (1) din Directiva 98/59 o reglementare națională care introduce, ca singur element de referință, întreprinderea, iar nu unitatea*, atunci când aplicarea acestui criteriu are drept consecință împiedicarea procedurii de informare și de consultare prevăzute la art. 2-4 din această directivă, în timp ce, în cazul în care unitatea ar fi utilizată drept element de referință, concedierile vizate ar trebui să fie calificate drept «concedieri colective» în lumina definiției care figurează la art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) din directiva menționată"[1].

În aplicarea dispozițiilor art. 6 din directivă, Curtea de Justiție a arătat că „în conformitate cu dispozițiile art. 6 din Directiva 98/59, statele membre asigură punerea la dispoziția reprezentanților lucrătorilor și/sau a lucrătorilor de proceduri administrative și/sau judiciare care să permită respectarea obligațiilor prevăzute de această directivă. Rezultă, așadar, din această dispoziție că statele membre sunt obligate să instituie proceduri care să permită asigurarea respectării obligațiilor prevăzute de Directiva 98/59. În schimb și în măsura în care această directivă nu dezvoltă mai mult această obligație, revine statelor membre obligația de a reglementa modalitățile acestor proceduri. Cu toate acestea, este necesar să se amintească faptul că, deși este adevărat că Directiva 98/59 nu asigură decât o armonizare parțială a normelor de protecție a lucrătorilor în cazul concedierilor colective, nu este mai puțin adevărat că acest caracter limitat al unei astfel de armonizări nu poate lipsi de efect util dispozițiile directivei menționate (a se vedea în acest sens, în ceea ce privește Directiva 75/129, Hotărârea din 8 iunie 1994, *Comisia/Regatul Unit*, C-383/92, Rec., p. I-2479, pct. 25). În consecință, deși revine statelor membre obligația de a elabora procedurile care să permită asigurarea respectării obligațiilor prevăzute de Directiva 98/59, elaborarea unor astfel de proceduri nu poate însă lipsi de efect util dispozițiile directivei în cauză"[2].

Secțiunea V. Forța juridică a prevederilor Directivei. Raportul cu dreptul național

Curtea de Justiție a subliniat constant, așa cum s-a arătat anterior, necesitatea asigurării la nivel național a unui efect util al prevederilor directivei.

În acest sens, s-a reținut „rezultă, desigur, dintr-o jurisprudență constantă că o directivă nu poate, prin ea însăși, să creeze obligații în sarcina unui particular și, prin urmare, nu

[1] Cauza C-392/13, *Andrés Rabal Cañas*, ant. cit., parag. 52-54.

[2] Cauza C-12/08, *Mono Car Styling SA, în lichidare*, ant. cit., parag. 33-36.

poate fi invocată ca atare împotriva sa. Rezultă că nici chiar o dispoziție clară, precisă și necondiționată a unei directive care tinde să confere drepturi sau să impună obligații particularilor nu poate fi aplicată ca atare în cadrul unui litigiu care opune exclusiv particulari (a se vedea în acest sens Hotărârea din 5 octombrie 2004, *Pfeiffer și alții*, C-397/01-C-403/01, Rec., p. I-8835, pct. 108 și 109). Cu toate acestea, la aplicarea dreptului intern, instanța națională este obligată să îl interpreteze pe cât posibil în lumina textului și a finalității directivei în cauză pentru a se atinge rezultatul urmărit de aceasta și, prin urmare, pentru a se conforma dispozițiilor art. 249 al treilea parag. TCE (a se vedea în acest sens Hotărârea *Pfeiffer și alții*, citată anterior, pct. 113). Această obligație de interpretare conformă privește toate dispozițiile dreptului național și își găsește limitele în principiile generale de drept, printre care cel al securității juridice, în sensul că nu poate servi drept temei unei interpretări *contra legem* a dreptului național (a se vedea în acest sens Hotărârea din 8 octombrie 1987, *Kolpinghuis Nijmegen*, 80/86, Rec., p. 3969, pct. 13, Hotărârea din 4 iulie 2006, *Adeneler și alții*, C-212/04, Rec., p. I-6057, pct. 110, Hotărârea din 15 aprilie 2008, *Impact*, citată anterior, pct. 100 și Hotărârea din 23 aprilie 2009, *Angelidaki și alții*, C-378/07, nepublicată încă în Repertoriu, pct. 199). Principiul interpretării conforme a dreptului național, impus astfel de dreptul comunitar, cere ca instanța națională să ia în considerare dreptul național în întregime pentru a aprecia în ce măsură acesta poate fi aplicat, astfel încât să nu ajungă la un rezultat contrar celui prevăzut de directiva în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea *Pfeiffer și alții*, citată anterior, pct. 115). În această privință, dacă dreptul național, prin aplicarea metodelor de interpretare recunoscute de acesta, permite, în anumite împrejurări, să se interpreteze o dispoziție din ordinea juridică internă astfel încât să se evite un conflict cu o altă normă de drept intern sau să se reducă în acest scop sfera acestei dispoziții prin aplicarea ei numai în măsura în care este compatibilă cu respectiva normă, instanța are obligația de a utiliza aceleași metode pentru atingerea rezultatului urmărit de directiva în cauză (a se vedea Hotărârea *Pfeiffer și alții*, citată anterior, pct. 116)"[1].

În aplicarea principiului interpretării conforme, Curtea a stabilit că „în cazul în care obligațiile care decurg din Directiva 98/59 nu sunt prevăzute în sarcina niciunei persoane, instanța națională este obligată să interpreteze dreptul național, în măsura posibilului, în lumina textului și a obiectivelor Directivei 98/59, astfel încât obligațiile prevăzute la art. 2 și 3 din aceasta să fie respectate și îndeplinite"[2]. Totodată s-a concluzionat că „la aplicarea dreptului intern, instanța națională trebuie, în conformitate cu principiul interpretării conforme a dreptului național, să ia în considerare totalitatea normelor acestuia și să le interpreteze pe cât posibil în lumina textului și a finalității Directivei 98/59 pentru a atinge rezultatul prevăzut de aceasta. Astfel, instanța națională are obligația de a asigura, în cadrul competențelor sale, că obligațiile care revin unui astfel de angajator nu sunt reduse în raport cu cele prevăzute la art. 2 din directiva menționată"[3].

Deși, plecând de la forța juridică a directivei, s-ar putea concluziona în acord cu jurisprudența constantă a Curții de Justiție a Uniunii că aceasta beneficiază de efect direct

[1] Cauza C-12/08, *Mono Car Styling SA, în lichidare*, ant. cit., parag. 59-63.

[2] Cauzele conexate C-235/10-C-239/10, *David Claes și alții*, ant. cit., parag. 57.

[3] Cauza C-12/08, *Mono Car Styling SA, în lichidare*, ant. cit., Concluzii.

vertical, excluzând un astfel de efect la nivel orizontal, totuși o astfel de concluzie trebuie circumstanțiată în raport de domeniul de aplicare al directivei. Or, potrivit art. 2 lit. b) din directivă, aceasta nu este aplicabilă lucrătorilor din administrația publică sau din instituțiile de drept public (sau, în statele membre în care acest concept nu este cunoscut, de organisme echivalente) și, în consecință, nu poate fi opusă statului, în calitate de angajator în cadrul administrației publice sau instituțiilor de drept public.

Totuși, prevederile clare, precise și necondiționate din directivă ar putea beneficia de un efect direct vertical împotriva statului când acesta acționează ca angajator de drept privat, în acord cu cele stabilite prin Hotărârea din 26 februarie 1986, *Marshall*, 152/84, pct. 49, Hotărârea din 12 iulie 1990, *Foster și alții*, C-188/89, pct. 17, precum și Hotărârea din 14 septembrie 2000, *Collino și Chiappero*, C-343/98, pct. 22.

În schimb acțiunea directă în răspunderea statului pentru neîndeplinirea obligației de transpunere corectă este deschisă particularilor, mai ales în condițiile în care *art. 30 din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene* stabilește că orice lucrător are dreptul la protecție împotriva oricărei concedieri nejustificate, în conformitate cu dreptul Uniunii și cu legislațiile și practicile naționale. Potrivit art. 51 alin. (1) din Cartă, dispozițiile cartei se adresează instituțiilor, organelor, oficiilor și agențiilor Uniunii, cu respectarea principiului subsidiarității, precum și statelor membre numai în cazul în care acestea pun în aplicare dreptul Uniunii. Prin urmare, acestea respectă drepturile și principiile și promovează aplicarea lor în conformitate cu atribuțiile pe care le au în acest sens și cu respectarea limitelor competențelor conferite Uniunii de tratate.

X.2. Concluzii

În dreptul intern, prevederile directivei au fost transpuse prin dispoziții Capitolului V, Secțiunea a V-a din Codul muncii, intitulată Concedierea colectivă. Informarea, consultarea salariaților și procedura concedierilor colective.

Dispozițiile art. 68 C. muncii, transpunând prevederile directivei, au raportat criteriul cantitativ – numărul lucrătorilor afectați de concediere – la noțiunea de „angajator".

În acest sens, concedierea colectivă este definită ca fiind „concedierea, într-o perioadă de 30 de zile calendaristice, din unul sau mai multe motive care nu țin de persoana salariatului, a unui număr de:

a) cel puțin 10 salariați, dacă angajatorul care disponibilizează are încadrați mai mult de 20 de salariați și mai puțin de 100 de salariați;

b) cel puțin 10% din salariați, dacă angajatorul care disponibilizează are încadrați cel puțin 100 de salariați, dar mai puțin de 300 de salariați;

c) cel puțin 30 de salariați, dacă angajatorul care disponibilizează are încadrați cel puțin 300 de salariați".

Or, în sensul art. 14 alin. (1) C. muncii, „prin angajator se înțelege persoana fizică sau juridică ce poate, potrivit legii, să angajeze forță de muncă pe bază de contract individual de muncă". Potrivit alin. (2) al aceluiași text, „persoana juridică poate încheia contracte

individuale de muncă, în calitate de angajator, din momentul dobândirii personalității juridice".

Având în vedere sferele noționale determinate legal, trebuie concluzionat, pe de o parte, că sfera de aplicare a noțiunii de concediere colectivă este aplicabilă, în dreptul românesc și în cazul persoanei fizice, în condițiile în care aceasta figurează în calitate de angajator și sunt îndeplinite cumulativ și celelalte condiții prevăzute de art. 68 alin. (1) C. muncii. Curtea de Justiției a Uniunii Europene a stabilit că alte forme de încetare a contractului de muncă din inițiativa angajatorului trebuie asimilate concedierilor, cu condiția să existe cel puțin cinci „concedieri", teză în baza căreia ar trebui incluse în noțiunea de concediere și încetările contractului individual de muncă pe temeiul decesului angajatorului persoană fizică [art. 56 alin. (1) lit. a) C. muncii]. Totuși, pentru rațiunile avute în vedere de Curtea de Justiție în cauza C-323/08, *Ovidio Rodríguez Mayor și alții c. Herencia yacente de Rafael de las Heras Dávila și alții*, dreptul național trebuie interpretat în sensul că dispozițiile art. 68 și următoarele C. muncii nu sunt aplicabile în cazul în care instituția concedierii colective devine incidentă ca urmare a decesului angajatorului persoană fizică.

În ceea ce privește angajatorul persoană juridică, din dispozițiile precitate rezultă că legiuitorul român condiționează aplicarea procedurii concedierii colective de atingerea pragului minimal de lucrători afectați de măsură în cadrul aceluiași angajator, înțeles ca organizație beneficiind de personalitate juridică, prevedere în contradicție cu jurisprudența constantă a Curții de Justiție a Uniunii Europene, care a statuat: „Articolul 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) din Directiva 98/59/CE a Consiliului din 20 iulie 1998 privind apropierea legislațiilor statelor membre cu privire la concedierile colective trebuie interpretat în sensul că se opune unei reglementări naționale care introduce, ca singur element de referință, întreprinderea, iar nu unitatea, atunci când aplicarea acestui criteriu are drept consecință împiedicarea procedurii de informare și de consultare prevăzute la art. 2-4 din această directivă, în timp ce, în cazul în care unitatea ar fi utilizată ca element de referință, concedierile vizate ar trebui să fie calificate drept «concedieri colective» în lumina definiției care figurează la art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) din directiva menționată"[1]. În același sens, Curtea a statuat că „că definiția utilizată la art. 1 alin. (1) primul paragraf lit. a) pct. (i) și pct. (ii) din Directiva 98/59 impune să se ia în considerare concedierile efective în fiecare unitate luată în considerare separat"[2].

În consecință, legislația românească este contrară interpretării autonome date de Curtea de Justiție a Uniunii Europene noțiunilor utilizate de directivă, impunându-se armonizarea dreptului intern cu legislația europeană, în condițiile în care principiul interpretării conforme nu poate valida o soluție *contra legem*.

Efectul util al directivei va obliga însă la o interpretare conformă a dreptului național în ceea ce privește determinarea sferei de aplicabilitate a prevederilor referitoare la concedierile colective, urmând a fi avute în vedere, în stabilirea pragului minimal legal, nu numai încetările contractelor de muncă în cadrul procedurii concedierii colective, dar și, de exemplu, încetarea contractelor subsumate în mod tradițional materiei administrării

[1] Cauza C-392/13, *Andrés Rabal Cañas*, ant. cit., Concluzii.

[2] Cauza C-182/13, *Valerie Lyttle și alții*, ant. cit., parag. 48, 49.

societăților comerciale, în condițiile în care criteriile stabilite în jurisprudența Curții își găsesc aplicabilitatea[1].

În dreptul intern, Legea nr. 85/2006[2], prin art. 86 alin. 6 stabilea „prin derogare de la prevederile Legii nr. 53/2003 – Codul muncii, cu modificările și completările ulterioare, după data deschiderii procedurii, desfacerea contractelor individuale de muncă ale personalului debitoarei se va face de urgență de către administratorul judiciar/lichidator fără a fi necesară parcurgerea procedurii de concediere colectivă. Administratorul judiciar/lichidatorul va acorda personalului concediat doar preavizul de 15 zile lucrătoare", text în vădită contradicție cu jurisprudența Curții de Justiție, așa cum s-a arătat anterior[3].

Prin Decizia Curții Constituționale nr. 64/24.02.2015[4] s-a constatat că prevederile art. 86 alin. (6) teza întâi din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței sunt neconstituționale.

În motivare, s-au reținut în ceea ce privește aplicarea dreptului Uniunii Europene, următoarele: „Curtea Constituțională, în jurisprudența sa, a statuat în privința Cartei drepturilor fundamentale a Uniunii Europene faptul că aceasta este un act distinct ca natură juridică de celelalte tratate internaționale la care face referire art. 20 din Constituție, astfel încât textul constituțional care o vizează este art. 148 din Constituție și că, de principiu, dispozițiile sale sunt aplicabile în controlul de constituționalitate în măsura în care asigură, garantează și dezvoltă prevederile constituționale în materia drepturilor fundamentale, cu alte cuvinte, în măsura în care nivelul lor de protecție este cel puțin la nivelul normelor constituționale în domeniul drepturilor omului" (Decizia nr. 871 din 25 iunie 2010[5] și Decizia nr. 206 din 6 martie 2012[6]). Curtea apreciază că nu există nici motiv de a se îndepărta de la această jurisprudență și să o aplice *mutatis mutandis* și în privința exigențelor care rezultă atât din tratatele constitutive ale Uniunii Europene, cât și din actele secundare ale acesteia, în speță, directivele.

În privința aplicării actelor obligatorii ale Uniunii Europene în cadrul controlului de constituționalitate, Curtea, în jurisprudența sa, a reținut că „folosirea unei norme de drept european în cadrul controlului de constituționalitate ca normă interpusă celei de referință implică, în temeiul art. 148 alin. (2) și (4) din Constituția României, o condiționalitate cumulativă: pe de o parte, această normă să fie suficient de clară, precisă și neechivocă

[1] A se vedea *supra*, pct. A.3 „Noțiunea de lucrător".

[2] Publicată în M. Of. nr. 359 din 21 aprilie 2006, abrogată de Legea nr. 85/2014, publicată în M. Of. nr. 466 din 25 iunie 2014.

Art. 123 alin. (8): „După data deschiderii procedurii, desfacerea contractelor individuale de muncă ale personalului debitorului se va putea face de urgență de către administratorul judiciar/lichidatorul judiciar. Administratorul judiciar/Lichidatorul judiciar va acorda personalului concediat doar termenul legal de preaviz. În cazul în care sunt incidente dispozițiile Legii nr. 53/2003 – Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, în ceea ce privește concedierea colectivă, termenele prevăzute de art. 71 și art. 72 alin. (1) din Legea nr. 53/2003, republicată, cu modificările și completările ulterioare, se reduc la jumătate".

[3] A se vedea *supra*, pct. A.2 „Noțiunea de concediere. Criterii aplicabile".

[4] M. Of. nr. 286 din 28 aprilie 2015.

[5] M. Of. nr. 433 din 28 iunie 2010.

[6] M. Of. nr. 254 din 17 aprilie 2012.

prin ea însăși sau înțelesul acesteia să fi fost stabilit în mod clar, precis și neechivoc de Curtea de Justiție a Uniunii Europene și, pe de altă parte, norma trebuie să se circumscrie unui anumit nivel de relevanță constituțională, astfel încât conținutul său normativ să susțină posibila încălcare de către legea națională a Constituției – unica normă directă de referință în cadrul controlului de constituționalitate" (Decizia nr. 668 din 18 mai 2011[1]).

Raportat la cauza de față, Curtea constată că prima condiționalitate este îndeplinită, art. 153 alin. (1) lit. e) din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene, art. 27 din Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii Europene și art. 2 și 3 din directiva menționată având un conținut suficient de clar, precis și neechivoc, mai ales prin prisma interpretării date de Curtea de Justiție a Uniunii Europene prin hotărârea anterior menționată. Cu privire la cea de-a doua condiționalitate, Curtea constată că, prin conținutul lor normativ, actele Uniunii Europene protejează dreptul la *informarea și consultarea lucrătorilor,* susținând și completând acțiunea statelor membre, așadar, vizând, în mod direct, dreptul fundamental la protecția socială a muncii prevăzut de art. 41 alin. (2) din Constituție astfel cum a fost interpretat prin prezenta decizie, text constituțional care asigură un standard de protecție egal cu cel rezultat din actele Uniunii Europene. Rezultă, așadar, că actele Uniunii Europene anterior menționate au, în mod evident, o relevanță constituțională, ceea ce înseamnă, pe de o parte, că se circumscriu și se subsumează art. 41 alin. (2) din Constituție, prin îndeplinirea dublei condiționalități anterior menționate, fără a încălca identitatea constituțională națională (Decizia nr. 683 din 27 iunie 2012[2]), iar, pe de altă parte, că este de competența Curții Constituționale constatarea existenței acestei neconcordanțe normative între actele Uniunii Europene anterior menționate și cele naționale, respectiv art. 86 alin. (6) teza întâi din Legea nr. 85/2006. Cu privire la acest din urmă aspect, Curtea reține că neconcordanța normativă astfel constatată nu își poate avea rezolvarea doar prin recurgerea la principiul constituțional al priorității de aplicare a actelor Uniunii Europene, ci prin constatarea încălcării art. 148 alin. (2) din Constituție, text care cuprinde, în mod implicit, o clauză de conformare a legilor interne cu actele Uniunii Europene (cu distincțiile menționate în Decizia nr. 80 din 16 februarie 2014[3], parag. 455), iar încălcarea acesteia, în ipoteza actelor Uniunii Europene cu relevanță constituțională, trebuie sancționată ca atare de către Curtea Constituțională. Desigur, în privința actelor Uniunii Europene care nu au relevanță constituțională competența de a remedia neconcordanța normativă aparține legiuitorului sau instanțelor judecătorești, după caz (a se vedea Decizia nr. 668 din 18 mai 2011, anterior citată).

Curtea constată că, întrucât textul legal criticat este abrogat, fiind, așadar, eliminat din fondul activ al legislației, legiuitorul nu îl mai poate pune de acord cu actele Uniunii Europene incidente, astfel încât numai instanțele judecătorești ar fi competente să soluționeze conflictul dintre norma europeană și cea națională. Nepunerea de acord a dispozițiilor art. 86 alin. (6) teza întâi din Legea nr. 85/2006 cu actele obligatorii Uniunii Europene cu relevanță constituțională în perioada de activitate a Legii nr. 85/2006 constituie *eo ipso*

[1] M. Of. nr. 487 din 8 iulie 2011.

[2] M. Of. nr. 479 din 12 iulie 2012.

[3] M. Of. nr. 246 din 7 aprilie 2014.

o încălcare a prevederilor art. 148 alin. (4) din Constituție, întrucât legiuitorul a permis ca raporturile juridice de muncă să fie guvernate de aceste dispoziții naționale, derobându-se de obligația sa constituțională de a garanta, pe plan legislativ, cel puțin același nivel de protecție al dreptului la măsuri de protecție socială a muncii cu cel prevăzut în actele obligatorii ale Uniunii Europene, precum și de a pune de acord în mod permanent și continuu legislația națională infraconstituțională cu actele obligatorii ale Uniunii Europene.

De altfel, legiuitorul ordinar a sesizat aceste deficiențe de reglementare și a schimbat soluția legislativă prin Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență[1] (care a abrogat Legea nr. 85/2006) și care prevede în art. 123 alin. (8) că „după data deschiderii procedurii, desfacerea contractelor individuale de muncă ale personalului debitorului se va putea face de urgență de către administratorul judiciar/lichidatorul judiciar. Administratorul judiciar/Lichidatorul judiciar va acorda personalului concediat doar termenul legal de preaviz. În cazul în care sunt incidente dispozițiile Legii nr. 53/2003 — Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, în ceea ce privește concedierea colectivă, termenele prevăzute de art. 71 și art. 72 alin. (1) din Legea nr. 53/2003, republicată, cu modificările și completările ulterioare, se reduc la jumătate"[2] [a se vedea *mutatis mutandis* și art. 123 alin. (8) din O.U.G. nr. 91/2013 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență[3]].

Prevederea din actuala reglementare referitoare la reducerea termenelor prevăzute de art. 71 și art. 72 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 intră în sfera derogărilor acceptate prin prevederile art. 4 alin. (2) din directivă și în consecință, sub acest aspect legislația românească satisface cerințele de armonizare cu prevederile Directivei.

Nu în ultimul rând, legea română prevede sancțiunea nulității absolute pentru nerespectarea procedurii instituite pentru orice formă de concediere, inclusiv concedierea colectivă, asigurând astfel efectul deplin al prevederilor directivei.

[1] M. Of. nr. 466 din 25 iunie 2014.

[2] Parag. 30-34 din Decizia Curții Constituționale nr. 64/2015; decizia a fost remarcată favorabil în Documentul de lucru al Comisiei privind aplicarea Cartei drepturilor fundamentale a UE în 2015 care însoțește raportul document al Comisiei către Parlamentul European, Consiliu, Comitetul Economic și Social European și Comitetul Regiunilor 2015, raport cu privire la aplicarea Cartei drepturilor fundamentale a UE – http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1478727376886&uri=CELEX :52016SC0158.

[3] M. Of. nr. 620 din 4 octombrie 2013.

Capitolul XI.
Protecția lucrătorilor salariați în cazul insolvenței angajatorului

XI.1. Directiva 2008/94/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 22 octombrie 2008 privind protecția lucrătorilor salariați în cazul insolvenței angajatorului (versiune codificată)[1]

Pentru a conferi o mai mare claritate și transparență dreptului comunitar, directiva codifică vechea directivă de bază 80/987/CEE a Consiliului din 20 octombrie 1980 privind protecția lucrătorilor salariați în cazul insolvenței angajatorului[2], astfel cum a fost modificată succesiv prin Directiva 87/164/CEE a Consiliului[3] și prin Directiva 2002/74/CE a Parlamentului European și a Consiliului[4].

Având în vedere prevederile Cartei comunitare a drepturilor sociale fundamentale ale lucrătorilor, adoptată la 9 decembrie 1989, care prevede la pct. 7 că realizarea pieței interne trebuie să conducă la o îmbunătățire a condițiilor de viață și de muncă ale lucrătorilor din Comunitate și că această îmbunătățire trebuie să implice, unde este necesar, dezvoltarea anumitor aspecte ale reglementărilor privind ocuparea forței de muncă, cum ar fi procedurile de disponibilizare colectivă și cele privind falimentul (parag. 2 din Preambul) s-a apreciat ca necesară prevederea unor dispoziții pentru protejarea lucrătorilor salariați în cazul insolvenței angajatorului și pentru a le asigura un grad minim de protecție, în special pentru a garanta plata creanțelor lor salariale neachitate, ținând seama de necesitatea unei dezvoltări economice și sociale echilibrate în cadrul Comunității (parag. 3 din Preambul). Atingerea acestui deziderat presupune definirea stării de insolvență ținând cont de tendințele legislative din statele membre și includerea în acest concept și a altor proceduri de insolvență, cu excepția lichidării, potrivit parag. 4 din Preambul, fiind oportun să se stabilească dispoziții care să prevadă în mod expres instituția care este responsabilă cu plata creanțelor în aceste cazuri și care să stabilească ca obiectiv al cooperării între autoritățile administrative competente ale statelor membre plata în cel mai scurt timp a creanțelor salariale neachitate ale acestor salariați (parag. 6 din Preambul).

Capitolul 1 din directivă.
Domeniul de aplicare și definiții

Articolul 1

Potrivit art. 1 alin. (1), directiva se aplică creanțelor salariaților care izvorăsc din contracte de muncă sau raporturi de muncă încheiate cu angajatori care sunt în stare de insolvență în sensul art. 2 alin. (1).

---

[1] JO L 283 din 28 octombrie 2008, pp. 36-42.
[2] JO L 283 din 28 octombrie 1980, p. 23.
[3] JO L 66 din 11 martie 1987, p. 11.
[4] JO L 270 din 08 octombrie 2002, p. 10.

Conform alin. (2), în mod excepțional, statele membre pot exclude din domeniul de aplicare al prezentei directive creanțele anumitor categorii de salariați, în temeiul existenței altor forme de garantare, dacă se stabilește că acestea oferă persoanelor respective o protecție echivalentă celei oferite de directivă.

Potrivit alin. (3), dacă o astfel de dispoziție este deja în vigoare în legislația lor internă, statele membre pot exclude în continuare din domeniul de aplicare a directivei:

a) personalul de serviciu casnic încadrat de o persoană fizică;

b) pescarii remunerați cotă-parte.

În ceea ce privește natura creanțelor ce intră în domeniu de aplicare al directivei, inițial Curtea a avut o abordare formalistă reținând că „regimul juridic aplicabil creanțelor salariale ale lucrătorilor trebuie de asemenea definit de dreptul național"[1].

Ulterior, Curtea și-a modificat abordarea, realizând un amplu silogism judiciar și reținând prin raportare la principiile fundamentale că „în temeiul art. 51 alin. (1) din cartă, dispozițiile acesteia se adresează statelor membre numai în cazul în care aceste state pun în aplicare dreptul Uniunii. Potrivit alin. (2) al aceluiași articol, carta nu extinde domeniul de aplicare al dreptului Uniunii în afara competențelor Uniunii, «nu creează nicio competență sau sarcină nouă pentru Uniune și nu modifică competențele și sarcinile stabilite prin tratate»". Astfel, Curtea este chemată să interpreteze, în lumina cartei, dreptul Uniunii în limitele competențelor atribuite acesteia (Hotărârea *McB.*, C-400/10 PPU, EU:C:2010:582, pct. 51, Hotărârea *Dereci și alții*, C-256/11, EU:C:2011:734, pct. 71, precum și Hotărârea *Siragusa*, C-206/13, EU:C:2014:126, pct. 20). Astfel cum rezultă din explicațiile aferente art. 51 din cartă, care trebuie luate în considerare în mod corespunzător în temeiul art. 52 alin. (7) din aceasta, noțiunea de punere în aplicare prevăzută la art. 51 menționat confirmă jurisprudența Curții referitoare la aplicabilitatea drepturilor fundamentale ale Uniunii în calitate de principii generale ale dreptului Uniunii elaborată anterior intrării în vigoare a cartei (Hotărârea *Wachauf*, 5/88, EU:C:1989:321, Hotărârea *ERT*, C-260/89, EU:C:1991:254 și Hotărârea *Annibaldi*, C-309/96, EU:C:1997:631), potrivit căreia statelor membre le este impusă obligația de a respecta drepturile fundamentale garantate în ordinea juridică a Uniunii numai în cazul în care pun în aplicare dreptul Uniunii (a se vedea în acest sens Hotărârea *Åkerberg Fransson,* C-617/10, EU:C:2013:105, pct. 18). În această privință, trebuie amintit că noțiunea «punere în aplicare a dreptului Uniunii» în sensul art. 51 din cartă presupune existența unei legături între un act de drept al Uniunii și măsura națională în cauză care depășește proximitatea materiilor menționate sau efectele indirecte ale unei materii asupra celeilalte (a se vedea în acest sens hotărârile anterioare intrării în vigoare a cartei, *Defrenne*, C-149/77, EU:C:1978:130, pct. 29-32, *Kremzow*, C-299/95,

[1] Cauza C-69/08, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 16 July 2009, *Raffaello Visciano c. Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS),* ECLI:EU:C:2009:468, parag. 33, reținând „conform art. 2 alin. (2) din Directiva 80/987, dreptului național îi revine obligația de a preciza termenul «remunerație» și de a defini conținutul acestuia" (Hotărârea din 16 decembrie 2004, *Olaso Valero*, C-520/03, Rec., p. I-12065, pct. 31 și jurisprudența citată) și că „este necesar să se constate că Directiva 80/987 nu precizează care sunt procedurile jurisdicționale și normele privind prescripția, aplicabile creanțelor salariale în caz de faliment al angajatorului" – parag. 28 și 30 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=72475&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=855710.

EU:C:1997:254, pct. 16 și 17 și *Mangold*, C-144/04, EU:C:2005:709, pct. 75, precum și Hotărârea *Siragusa*, EU:C:2014:126, pct. 24).

Printre altele, Curtea a concluzionat în sensul *inaplicabilității drepturilor fundamentale ale Uniunii în raport cu o reglementare națională ca urmare a faptului că dispozițiile Uniunii din domeniul în cauză nu impuneau nicio obligație specifică statelor membre cu privire la situația în discuție în litigiul principal* (a se vedea Hotărârea *Maurin*, C-144/95, EU:C:1996:235, pct. 11 și 12, precum și Hotărârea *Siragusa*, EU:C:2014:126, pct. 26 și 27).

În aceeași perspectivă, Curtea a statuat deja că art. 13 TCE (devenit art. 19 TFUE) nu poate, ca atare, să plaseze sub incidența dreptului Uniunii, în scopul aplicării drepturilor fundamentale în calitate de principii generale ale dreptului Uniunii, o măsură națională care nu intră în cadrul măsurilor adoptate în temeiul articolului respectiv (a se vedea în acest sens Hotărârea *Bartsch*, C-427/06, EU:C:2008:517, pct. 18, Hotărârea *Kücükdeveci*, C-555/07, EU:C:2010:21, pct. 25 și Hotărârea *Römer*, C-147/08, EU:C:2011:286, pct. 61). *În consecință, simplul fapt că o măsură națională aparține unui domeniu în care Uniunea dispune de competențe nu o poate plasa în domeniul de aplicare al dreptului Uniunii și, prin urmare, nu poate atrage aplicabilitatea cartei* (a se vedea în acest sens Hotărârea *Gueye și Salmerón Sánchez*, C-483/09 și C-1/10, EU:C:2011:583, pct. 55, 69 și 70, precum și Hotărârea *Pringle*, C-370/12, EU:C:2012:756, pct. 104, 105, 180 și 181).

Conform unei jurisprudențe constante a Curții, pentru a stabili dacă o măsură națională implică punerea în aplicare a dreptului Uniunii în sensul art. 51 alin. (1) din Cartă, trebuie să se verifice, printre alte elemente, dacă reglementarea națională în cauză are drept scop punerea în aplicare a unei dispoziții a dreptului Uniunii, caracterul respectivei reglementări și aspectul dacă aceasta urmărește alte obiective decât cele acoperite de dreptul Uniunii, chiar dacă este de natură să îl afecteze în mod indirect pe acesta din urmă, precum și problema dacă există o reglementare de drept al Uniunii specifică în materie sau de natură să îl afecteze (a se vedea Hotărârea *Annibaldi*, EU:C:1997:631, pct. 21-23, Hotărârea *Iida*, C-40/11, EU:C:2012:691, pct. 79, Hotărârea *Ymeraga și alții*, C-87/12, EU:C:2013:291, pct. 41, precum și Hotărârea *Siragusa*, EU:C:2014:126, pct. 25).

În ceea ce privește, în primul rând, obiectivele urmărite de reglementarea în discuție în litigiul principal, rezultă, potrivit indicațiilor cuprinse în dosarul transmis Curții și explicațiilor guvernului spaniol din ședință, că această reglementare stabilește un sistem de răspundere a statului spaniol pentru «funcționarea anormală» a administrației judiciare. În acest scop, art. 57 din Statutul lucrătorilor și art. 116 alin. (1) din LPL acordă angajatorului, în cazul în care durata procedurii de contestare a unei concedieri depășește 60 de zile, dreptul de a solicita statului spaniol plata salariilor datorate după trecerea a 60 de zile lucrătoare de la data introducerii acestei proceduri. Deși, în temeiul art. 116 alin. (2) din LPL, lucrătorul salariat poate solicita în mod direct statului spaniol plata acestor salarii în cazul în care angajatorul se află în stare de insolvență provizorie și nu a plătit încă salariile menționate, această situație este efectul unei subrogații legale în dreptul care a fost constituit în favoarea angajatorului în raport cu statul spaniol.

În consecință, art. 116 alin. (2) din LPL *nu are ca obiect recunoașterea unei creanțe a salariatului care rezultă din raporturile sale de muncă și care există față de angajatorul său, cu privire la care Directiva 2008/94 este susceptibilă să se aplice în temeiul art. 1*

alin. (1) din aceasta, ci recunoașterea unui drept de o altă natură, și anume dreptul angajatorului de a solicita statului spaniol despăgubiri pentru prejudiciul suferit din cauza unei «funcționări anormale» a administrației judiciare, care rezultă din faptul că legislația națională obligă angajatorul să plătească salarii în cursul procedurii de contestare a concedierii. Reiese astfel că, deși art. 116 alin. (2) din LPL dă dreptul la plata unei sume egale cu salariile datorate după cea de a 60-a zi lucrătoare a acestei proceduri, *suma respectivă constituie o despăgubire acordată angajatorului de legiuitorul spaniol, pe care lucrătorul salariat nu o poate pretinde decât prin efectul unei subrogații legale*.

(...) Din aceste caracteristici ale reglementării în discuție în litigiul principal rezultă că aceasta urmărește un alt obiectiv decât cel privind garantarea unei protecții minime a lucrătorilor salariați în cazul insolvenței angajatorului, vizat de Directiva 2008/94, și anume acela de a asigura plata unei despăgubiri de către statul spaniol pentru consecințele prejudiciabile ale duratei procedurilor judiciare care depășește 60 de zile lucrătoare.

(...) În ceea ce privește, în al treilea rând, art. 11 primul paragraf din directiva menționată, la care se referă instanța de trimitere în decizia de trimitere, această dispoziție se limitează să constate că Directiva 2008/94 «nu aduce atingere posibilității statelor membre de a aplica sau de a introduce acte cu putere de lege sau acte administrative mai favorabile lucrătorilor salariați». Având în vedere termenii săi, această dispoziție, care figurează în capitolul V, intitulat „Dispoziții generale și finale", *nu conferă statelor membre o posibilitate de a legifera în temeiul dreptului Uniunii, ci se limitează, spre deosebire de posibilitățile prevăzute în capitolele I și II din directiva menționată, să recunoască competența statelor membre în temeiul dreptului național de a prevedea astfel de dispoziții mai favorabile în afara cadrului sistemului prevăzut de această directivă*. În consecință, o dispoziție de drept național precum cea în discuție în litigiul principal, care se limitează să acorde lucrătorilor salariați o protecție mai favorabilă care rezultă numai din exercitarea competenței statelor membre, confirmată la art. 11 primul paragraf din Directiva 2008/94, nu poate fi considerată că intră în domeniul de aplicare al acestei directive.

(...) În sfârșit, trebuie amintit că urmărirea obiectivului privind protecția drepturilor fundamentale în dreptul Uniunii, în ceea ce privește atât acțiunea Uniunii, cât și punerea în aplicare a dreptului Uniunii de către statele membre, este motivată de necesitatea de a evita ca o protecție a drepturilor fundamentale care poate varia în funcție de dreptul național în cauză să aducă atingere unității, supremației și caracterului efectiv al dreptului Uniunii (a se vedea în acest sens Hotărârea *Internationale Handelsgesellschaft*, 11/70, EU:C:1970:114, pct. 3, Hotărârea *Melloni*, C-399/11, EU:C:2013:107, pct. 60 și Hotărârea *Siragusa*, EU:C:2014:126, pct. 31 și 32). Or, având în vedere considerațiile care figurează la pct. 40, 41 și 43 din prezenta hotărâre, reglementarea în discuție în litigiul principal nu prezintă un astfel de risc. Rezultă din ansamblul acestor elemente că art. 116 alin. (2) din LPL nu poate fi considerat că pune în aplicare dreptul Uniunii, în sensul art. 51 alin. (1) din Cartă, și, prin urmare, nu poate fi examinat în raport cu garanțiile cartei și în special ale art. 20 din aceasta.

Având în vedere ansamblul considerațiilor de mai sus, trebuie să se răspundă la întrebările adresate că o reglementare națională precum cea în discuție în litigiul principal, potrivit căreia angajatorul poate solicita statului membru în cauză plata salariilor datorate în cursul

procedurii de contestare a unei concedieri după trecerea a 60 de zile lucrătoare de la introducerea acțiunii și potrivit căreia, în cazul în care angajatorul nu a plătit aceste salarii și se află în stare de insolvență provizorie, salariatul în cauză poate solicita, prin efectul unei subrogații legale, plata salariilor menționate direct statului respectiv nu intră în domeniul de aplicare al Directivei 2008/94 și, în consecință, nu poate fi examinată în raport cu drepturile fundamentale garantate de cartă și în special de art. 20 din aceasta"[1].

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a subsumat dispozițiilor art. 1 alin. (1) din directivă drepturile foștilor lucrători salariați la pensie pentru limită de vârstă de la un sistem suplimentar de asigurări sociale instituit de angajatorul lor, întrucât „ obligația stabilită în sarcina reclamanților din litigiul principal, cu ocazia angajării, de a adera la un sistem suplimentar de asigurări sociale la nivel de întreprindere instituit de angajatorul lor, drepturile lor la pensie pentru limită de vârstă în cadrul acestui sistem trebuie considerate ca rezultând din contractele sau din raporturile de muncă încheiate cu angajatorul în sensul art. 1 alin. (1) din Directiva 2008/94"[2].

În ceea ce privește excluderile permise de la domeniul de aplicare al directivei Curtea de Justiție a reținut că „Pe de altă parte, astfel cum Curtea a statuat deja, atât din finalitatea Directivei 80/987, care urmărește să asigure un grad minim de protecție tuturor lucrătorilor, cât și din caracterul excepțional al posibilității de excludere prevăzute la art. 1 alin. (2) din aceasta, reiese că poate fi considerată protecție „echivalentă" în sensul acestei dispoziții doar o protecție care, deși se întemeiază pe un sistem ale cărui modalități diferă de cele prevăzute de Directiva 80/987, asigură lucrătorilor garanțiile esențiale definite de aceasta (Hotărârea *Comisia/Grecia*, C-53/88, EU:C:1990:380, pct. 19)"[3].

Articolul 2

Potrivit art. 2 alin. (1), în sensul directivei, un angajator este considerat a fi în stare de insolvență în cazul în care a fost formulată o cerere privind deschiderea unei proceduri colective întemeiate pe insolvența angajatorului, prevăzută de actele cu putere de lege și de actele administrative ale unui stat membru, implicând lipsirea, în tot sau în parte, a angajatorului de activele sale și numirea unui judecător sindic sau a unei persoane care exercită o funcție similară, iar autoritatea care este competentă în temeiul dispozițiilor menționate:

a) fie a hotărât instituirea procedurii;

---

[1] Cauza C-198/13, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 10 iulie 2014, *Víctor Manuel Julian Hernández și alții c. Reino de España*, ECLI:EU:C:2014:2055, parag. 32-38, 41, 44-45, 47-49 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=154831&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=842653.

[2] Cauza C-398/11, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 25 aprilie 2013, *Thomas Hogan și alții c. Minister for Social and Family Affairs, Ireland and Attorney General*, ECLI:EU:C:2013:272, parag. 27 și 24 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=136782&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=845093.

[3] Cauza C-292/14, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 25 februarie 2016, *Elliniko Dimosio c. Stefanos Stroumpoulis și alții*, ECLI:EU:C:2016:116, parag. 75 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=174591&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=849247.

b) fie a constatat că întreprinderea sau unitatea angajatorului a fost definitiv închisă și că activele disponibile sunt insuficiente pentru a justifica instituirea procedurii.

Potrivit art. 2 alin. (2) directiva nu aduce atingere dreptului intern cu privire la definirea termenilor „lucrător salariat", „angajator", „remunerație", „drept dobândit", „drept în curs de a fi dobândit".

Totuși, potrivit tezei a doua, statele membre nu pot exclude din domeniul de aplicare a prezentei directive:

a) lucrătorii cu fracțiune de normă în sensul Directivei 97/81/CE;

b) lucrătorii cu contract pe durată determinată în sensul Directivei 1999/70/CE;

c) lucrătorii având un raport de muncă interimar în sensul art. 1 alin. (2) din Directiva 91/383/CEE[1].

Articolul 2 alin. (3) prevede că statele membre nu pot stabili o durată minimă pentru contractul de muncă sau raportul de muncă ca o condiție pentru ca lucrătorii salariați să aibă dreptul de a invoca directiva.

Ultimul alineat stabilește că directiva nu împiedică statele membre să extindă protecția lucrătorilor și la alte situații de insolvență, de exemplu o situație permanentă *de facto* de încetare de plăți, stabilită prin proceduri diferite de cele menționate la primul paragraf, prevăzute în dreptul național.

Cu toate acestea, aceste proceduri nu creează o obligație de garantare din partea instituțiilor celorlalte state membre în cazurile prevăzute la Capitolul IV.

A. În ceea ce privește conținutul noțional al termenului de „insolvență" în sensul directivei, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a apreciat[2] „în primul rând, trebuie să se arate că art. 2 alin. (1) din Directiva 2008/94 deschide domeniul de aplicare al directivei și, în acest mod, condiționează declanșarea garanției, astfel cum este prevăzută de directiva menționată (a se vedea în acest sens Hotărârile din 10 iulie 1997, *Bonifaci și alții* și *Berto și alții,* C-94/95 și C-95/95, Rec., p. I-3969, pct. 36 și *Maso și alții*, C-373/95, Rec., p. I-4051, pct. 46).

---

[1] Directiva 91/383/CEE din 25 iunie 1991 de completare a măsurilor destinate să promoveze îmbunătățirea securității și sănătății la locul de muncă în cazul lucrătorilor care au un raport de muncă pe durată determinată sau un raport de muncă temporară (JO L 206 din 29 iulie 1991, p. 19-21).

[2] Cererea de trimitere preliminară viza dacă o procedură colectivă întemeiată pe „insolvență", în sensul art. 2 alin. (1) din Directiva 2008/94, poate fi declanșată printr-o hotărâre de deschidere a procedurii de reorganizare judiciară, astfel cum este cea prevăzută de dreptul bulgar, precum și, pe de altă parte, dacă art. 3 și art. 4 din această directivă permit să se stabilească data transcrierii în Registrul Comerțului a hotărârii de deschidere a procedurii de reorganizare judiciară drept dată de referință înainte de care creanțele lucrătorilor sunt garantate. S-a reținut că din decizia de trimitere reiese că procedura de reorganizare judiciară a cuprins două decizii succesive, prima deschizând procedura de reorganizare judiciară, iar cea de a doua dispunând încetarea activităților. Or, dreptul bulgar prevede că perioada de referință care determină o garantare a creanțelor se situează înainte de transcrierea în Registrul Comerțului a deciziei de deschidere a procedurii de reorganizare judiciară, astfel încât doar creanțele lucrătorilor născute înainte de această dată sunt acoperite de garanția menționată, în timp ce creanțele născute ulterior nu sunt acoperite de aceasta.

În această privință, din chiar conținutul art. 2 alin. (1) din Directiva 2008/94 rezultă că, pentru ca un angajator să fie considerat în stare de insolvență, este necesar să fi fost formulată o cerere privind deschiderea unei proceduri colective întemeiate pe insolvența angajatorului, prevăzută de actele cu putere de lege și de actele administrative ale unui stat membru, care implică lipsirea, în tot sau în parte, a angajatorului de activele sale și numirea unui judecător sindic sau a unei persoane care exercită o funcție similară, și ca autoritatea competentă fie să fi hotărât instituirea acestei proceduri, fie să fi constatat că întreprinderea sau unitatea angajatorului a fost definitiv închisă și că activele disponibile sunt insuficiente pentru a justifica instituirea unei astfel de proceduri.

Prin urmare, rezultă că, pentru ca garanția prevăzută de Directiva 2008/94 să se aplice, trebuie îndeplinite *două condiții*. Pe de o parte, deschiderea unei proceduri colective întemeiate pe *insolvența angajatorului trebuie să fi fost solicitată*, iar, pe de altă parte, trebuie să fi intervenit fie *o decizie de deschidere a acestei proceduri*, fie, în cazul în care activele sunt insuficiente pentru a justifica deschiderea unei astfel de proceduri, o constatare a închiderii definitive a întreprinderii.

Or, în cazul pronunțării unei astfel de decizii de deschidere, art. 2 alin. (1) din Directiva 2008/94 nu impune ca procedura colectivă în discuție să conducă în mod necesar la încetarea activității angajatorului.

Această concluzie se coroborează cu considerentul 4 al Directivei 2008/94, care prevede că trebuie să se definească starea de insolvență ținând cont de tendințele legislative din statele membre și să se includă în definiția «stării de insolvență» și alte proceduri de insolvență, cu excepția lichidării.

În ceea ce privește dreptul bulgar, trebuie să se arate că, în cuprinsul art. 630 alin. (1) din TZ, se arată expres că, prin hotărârea de deschidere a procedurii de reorganizare judiciară, se constată insolvența și se stabilește data la care aceasta a intervenit. Or, dispoziția menționată utilizează pentru a desemna insolvența același termen ca termenul care apare în versiunea bulgară a art. 2 alin. (1) din Directiva 2008/94.

În plus, și după cum arată Comisia Europeană, în conformitate cu art. 2 lit. a) din Regulamentul (CE) nr. 1346/2000 al Consiliului din 29 mai 2000 privind procedurile de insolvență (JO L 160, p. 1, Ediție specială, 19/vol. 1, p. 143), astfel cum a fost modificat prin Regulamentul (CE) nr. 1791/2006 al Consiliului din 20 noiembrie 2006 (JO L 363, p. 1, Ediție specială, 01/vol. 7, p. 15), anexa A la acest regulament stabilește că procedura de reorganizare judiciară bulgară întemeiată pe art. 607 și următoarele din TZ constituie o «procedură de insolvență», în sensul art. 1 alin. (1) din regulamentul menționat. Or, această din urmă dispoziție descrie «proceduril[e] colective ce iau naștere în contextul insolvenței» în același mod ca art. 2 alin. (1) din Directiva 2008/94, în măsura în care se impune ca procedura menționată să aibă ca urmare desistarea parțială sau totală a debitorului și desemnarea unui lichidator.

Prin urmare, art. 2 alin. (1) din Directiva 2008/94 nu impune, pentru ca garanția prevăzută de această directivă să fie aplicabilă, să fi fost dispusă încetarea activităților angajatorului. În al doilea rând, trebuie să se verifice dacă art. 3 și art. 4 din directiva menționată permit să se stabilească data transcrierii în Registrul Comerțului a hotărârii de deschidere

a procedurii de reorganizare judiciară drept dată de referință după care creanțele lucrătorilor nu mai sunt garantate.

În această privință, art. 3 al doilea paragraf din Directiva 2008/94 dă statelor membre posibilitatea de a stabili data anterior căreia și/sau, după caz, ulterior căreia se situează perioada în care creanțele care corespund unor drepturi salariale neplătite sunt preluate de instituția de garantare. (...)

În sfârșit, trebuie să se arate că art. 11 primul paragraf din Directiva 2008/94 nu aduce atingere posibilității statelor membre de a aplica sau de a introduce acte cu putere de lege sau acte administrative mai favorabile salariaților și, astfel, să prelungească perioada de garantare într-un mod adecvat dacă apreciază această măsură este oportună (a se vedea în acest sens Hotărârea din 15 mai 2003, *Mau*, C-160/01, Rec., p. I-4791, pct. 32).

Având în vedere ceea ce precedă, trebuie să se răspundă la prima și la a doua întrebare că Directiva 2008/94 trebuie să fie interpretată în sensul că nu obligă statele membre să prevadă garanții pentru creanțele salariaților în fiecare etapă a procedurii de insolvență a angajatorului lor. În particular, directiva menționată nu se opune posibilității ca statele membre să prevadă o garanție numai pentru creanțele lucrătorilor născute înainte de transcrierea în Registrul Comerțului a hotărârii de deschidere a procedurii de reorganizare judiciară, chiar dacă prin această hotărâre nu se dispune încetarea activităților angajatorului"[1].

B. În ceea ce privește autonomia dreptului statelor membre de a determina sensul noțiunii de „lucrător-salariat" [art. 2 alin. (2) din Directivă], Curtea nu a acordat acestora un drept discreționar în determinarea indirectă a domeniului de aplicare a Directivei.

Sub acest aspect, în temeiul vechii directive (80/987/CEE), Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că potrivit art. 1 alin. (1) din Directiva 80/987, aceasta se aplică creanțelor salariale izvorâte din contracte de muncă sau din raporturi de muncă, creanțe salariale existente față de angajatori care sunt în stare de insolvabilitate în sensul art. 2 alin. (1) din aceasta. Articolul 2 alin. (2) din directiva menționată face trimitere la legislația națională pentru stabilirea noțiunilor „lucrător salariat" și „angajator". În sfârșit, potrivit alin. (2) al respectivului articol 1, cu titlu excepțional și în anumite condiții, statele membre pot exclude din domeniul de aplicare a directivei menționate anumite categorii de lucrători enumerate în anexa la aceasta (Hotărârea *Francovich și alții*, C-6/90 și C-9/90, EU:C:1991:428, pct. 13). Astfel cum a statuat Curtea, din aceste dispoziții rezultă că o persoană intră în domeniul de aplicare a Directivei 80/987, pe de o parte, dacă are calitatea de lucrător salariat potrivit legislației naționale și nu ține de niciuna dintre excluderile prevăzute la art. 1 alin. (2) din această directivă și, pe de altă parte, dacă angajatorul persoanei respective se află în stare de insolvabilitate în sensul art. 2 din directiva menționată (a se vedea în acest sens Hotărârea *Francovich și alții*, C-6/90 și C-9/90, EU:C:1991:428, pct. 14). (...) În ceea ce privește calitatea de lucrător salariat, trebuie amintit că, potrivit jurisprudenței

[1] Cauza C-247/12, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 18 aprilie 2013, *Meliha Veli Mustafa c. Direktor na fond „Garantirani vzemania na rabotnitsite i sluzhitelite" kam Natsionalnia osiguritelen institute*, ECLI:EU:C:2013:256 parag. 31-39, 43-44 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=136429&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=847208.

Curții, art. 2 alin. (2) primul paragraf din Directiva 80/987 trebuie interpretat în lumina finalității sociale a acesteia, amintite la pct. 30 din prezenta hotărâre, *astfel încât statele membre nu pot defini după bunul lor plac sintagma „lucrător salariat"* într-un mod care să pună în pericol această finalitate, iar marja de apreciere de care dispun în acest scop este astfel delimitată de respectiva finalitate socială pe care au obligația să o respecte (Hotărârea *Tümer*, C-311/13, EU:C:2014:2337, pct. 42 și 43)[1].

Curtea nu a îmbrățișat nici tezele defensive naționale, vizând în principiu, legalitatea raportului de muncă, potrivit dreptului național.

În acest sens, „Uwv și Guvernul olandez au susținut că Directiva 80/987 nu se poate aplica resortisanților unor țări terțe aflați în situație de ședere ilegală, întrucât art. 137 alin. (2) TCE, pe care se întemeiază această directivă, nu se referă la resortisanții țărilor terțe. O astfel de aplicare ar fi de asemenea contrară politicii Uniunii în materie de imigrație și în special Directivei 2003/109, care nu ar acorda dreptul la un tratament egal, în special în materie de securitate socială, decât resortisanților țărilor terțe care au reședința legală într-un stat membru"[2]. Curtea a apreciat că „în acest sens, este suficient să se constate, pe de o parte, astfel cum a arătat avocatul general la pct. 51 din concluzii, că art. 137 alin. (2) TCE, care constituie temeiul juridic al Directivei 2002/74, nu limitează competența de a adopta cerințe minime având ca obiect realizarea în special a obiectivului ameliorării condițiilor de viață și de muncă prevăzut la art. 136 TCE doar în privința resortisanților statelor membre, cu excluderea resortisanților țărilor terțe. Pe de altă parte, în ceea ce privește Directiva 2003/109, este necesar să se arate că, deși art. 3 alin. (1) din această directivă subordonează acordarea statutului de rezident pe termen lung, care presupune un drept la egalitate de tratament în materiile vizate la art. 11 din această directivă, condiției șederii legale, aceeași directivă nu exclude nicidecum ca alte acte ale Uniunii, precum Directiva 80/987, să acorde, în condiții diferite, drepturi resortisanților țărilor terțe în vederea realizării obiectivelor proprii acestor acte.

Potrivit art. 1 alin. (1) din Directiva 80/987, aceasta se aplică creanțelor salariaților care izvorăsc din contracte de muncă sau raporturi de muncă încheiate cu angajatori care sunt în stare de insolvabilitate în sensul art. 2 alin. (1) din aceeași directivă. Deși Directiva 80/987 nu definește ea însăși sintagma «lucrător salariat» și prevede, la art. 2 alin. (2) primul paragraf, că nu aduce atingere dreptului intern cu privire la definirea acestui termen, din art. 1 alin. (2) și alin. (3), precum și din art. 2 alin. (2) al doilea paragraf din această directivă *rezultă că marja de apreciere de care dispun statele membre, în temeiul primului paragraf al acestei din urmă dispoziții, pentru a defini sintagma „lucrător salariat" nu este însă nelimitată.*

În această privință, trebuie arătat mai întâi că nici art. 1 alin. (1), nici celelalte dispoziții ale acestei directive nu exclud resortisanții țărilor terțe din domeniul de aplicare al Directivei

---

[1] Cauza C-292/14, *Elliniko Dimosio*, ant. cit., parag. 32, 33, 35.

[2] Cauza C-311/13, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 5 noiembrie 2014, *O. Tümer c. Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen*, ECLI:EU:C:2014:2337, parag. 31 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid.=159243&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=839190.

80/987 și nici nu permit, în mod expres, statelor membre să o facă. În continuare, trebuie amintit că, potrivit art. 1 alin. (1) din Directiva 80/987, aceasta are vocație să se aplice creanțelor salariale deținute de orice lucrător salariat față de angajatorul său. În schimb, posibilitatea statelor membre, prevăzută la art. 1 alin. (2) și alin. (3) din această directivă, de a exclude anumite categorii de lucrători salariați din domeniul de aplicare a acestei directive nu se referă decât la cazuri specifice și este supusă unor condiții.

În acest context, este important să se sublinieze că art. 1 alin. (2) din Directiva 80/987, care permite excluderea, cu titlu excepțional, a anumitor categorii de lucrători salariați în temeiul existenței altor forme de garantare, nu dispensează statele membre de orice obligație de a acorda protecție acestor lucrători salariați în cazul insolvabilității angajatorului lor, ci impune ca lucrătorii salariați în cauză să beneficieze de o protecție echivalentă celei care rezultă din această directivă (...).

În această privință, trebuie arătat, ținând seama de această finalitate socială a Directivei 80/987, precum și de termenii art. 1 alin. (1), potrivit căruia aceasta se aplică «creanțelor salariaților care izvorăsc din contracte de muncă sau raporturi de muncă», că definiția sintagmei «lucrător salariat» trimite în mod necesar la un raport de muncă care dă naștere dreptului, existent față de angajator, de a solicita o remunerație pentru munca efectuată. Astfel stau lucrurile, în speță, în ceea ce privește definiția sintagmei «lucrător salariat» prevăzută în dreptul civil olandez.

Astfel, privarea unor persoane cărora reglementarea națională le recunoaște în general calitatea de lucrători salariați și care dețin, în temeiul acestei reglementări, creanțe salariale izvorâte din contracte de muncă sau din raporturi de muncă încheiate cu angajatorii, conform art. 1 alin. (1) și art. 3 primul paragraf din această directivă, de protecția pe care această directivă o prevede în cazul insolvabilității angajatorului ar fi contrară finalității sociale a Directivei 80/987, amintită la pct. 42 din prezenta hotărâre.

Rezultă că dispozițiile Directivei 80/987 se opun unei reglementări naționale privind protecția lucrătorilor salariați în cazul insolvabilității angajatorului precum cea în discuție în litigiul principal, care exclude un resortisant al unei țări terțe de la dreptul de a primi o indemnizație de insolvabilitate ca urmare a ilegalității șederii sale, în condițiile în care, în temeiul dispozițiilor dreptului civil al acestui stat membru, acest resortisant al unei țări terțe este calificat drept „lucrător salariat", având dreptul la o remunerație"[1].

Capitolul 2 din directivă.
Dispoziții privind instituțiile de garantare

Articolul 3

Dispozițiile art. 3 alin. (1) prevăd că statele membre iau măsurile necesare pentru a asigura că instituțiile de garantare oferă, sub rezerva art. 4, plata creanțelor neachitate ale lucrătorilor salariați care rezultă din contracte de muncă sau raporturi de muncă, inclusiv, în cazurile prevăzute de dreptul intern, compensația pentru încetarea raporturilor de muncă.

[1] Cauza C-311/13, *O. Tümer*, ant. cit., parag. 32-38, 44-46.

Creanțele preluate de instituția de garantare sunt drepturile salariale neplătite referitoare la o perioadă care precede și/sau, după cum este cazul, succede o dată stabilită de statele membre.

În ceea ce privește instituțiile de garantare, Curtea de Justiție a stabilit că „un stat membru se poate desemna el însuși debitor al obligației de plată a creanțelor privind remunerația garantate în temeiul Directivei 2008/94 (a se vedea în acest sens Hotărârea *Gharehveran*, C-441/99, EU:C:2001:551, pct. 39)"[1] și „că este conform cu structura Directivei 80/987 ca această instituție de garantare competentă să fie, mai puțin în cazul finanțării integrale de către autoritățile publice, aceea care a încasat sau ar fi trebuit să încaseze contribuțiile angajatorului insolvabil (a se vedea în acest sens Hotărârea *Mosbæk*, citată anterior, pct. 24 și 25). (...) Contrar situației care a stat la baza pronunțării Hotărârii *Mosbæk*, citată anterior, angajatorul insolvabil dispunea de un sediu, și anume de o sucursală în statul membru pe teritoriul căruia lucrătorii salariați își exercitau activitatea, Curtea a statuat că instituția căreia îi revine obligația de a plăti drepturile salariale neachitate este cea din statul membru în care are sediul respectiva sucursală (Hotărârea *Everson și Barrass*, citată anterior, pct. 23). Pe de altă parte, instituția de garantare competentă era cea din statul membru în care au fost plătite contribuțiile de securitate socială atât de către angajatori, cât și de către salariați"[2].

În ceea ce privește noțiunea de „plată a creanțelor neachitate", Curtea de Justiție a Uniunii Europene a apreciat că „legislația națională în cauză în acțiunea principală se încadrează în domeniul de aplicare a Directivei 80/987, din moment ce prevede că plata compensației pentru încetarea raporturilor de muncă intră sub incidența protecției acordate de instituția de garantare competentă, *chiar și în condițiile în care nu exista o astfel de obligație în temeiul art. 3 primul paragraf din respectiva directivă* (a se vedea în acest sens Hotărârea din 7 septembrie 2006, *Cordero Alonso*, C-81/05, Rec., p. I-7569, pct. 37 și Hotărârea din 17 ianuarie 2008, *Velasco Navarro*, C-246/06, Rep., p. I-105, pct. 32). Prin urmare, posibilitatea recunoscută dreptului național prin directiva amintită de a preciza care sunt prestațiile preluate de instituția de garantare este supusă principiului general al egalității și nediscriminării (a se vedea Hotărârea din 12 decembrie 2002, *Rodríguez Caballero*, C-442/00, Rec., p. I-11915, pct. 29-33, precum și Hotărârea din 16 decembrie 2004, *Olaso Valero*, C-520/03, Rec., p. I-12065, pct. 34 și 35)"[3].

S-a concluzionat totodată că „principiul general al egalității, așa cum este recunoscut în ordinea juridică comunitară, impune ca atunci când, în conformitate cu normele naționale precum cele în cauză în acțiunea principală, despăgubirile legale plătibile la încetarea unui contract de muncă și fixate într-o hotărâre sunt datorate de o instituție de garantare în

[1] Cauza C-198/13, *Víctor Manuel Julian Hernández și alții*, ant. cit., parag. 30.

[2] Cauza C-477/09, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 10 martie 2011, *Charles Defossez c. Christian Wiart și alții*, ECLI:EU:C:2011:134, parag. 26-27 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=80423&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=855134.

[3] Cauza C-498/06, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 21 februarie 2008, *Maira Maria Robledillo Núñez c. Fondo de Garantía Salarial (Fogasa)*, ECLI:EU:C:2008:109, parag. 29-30 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=71997&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=858026.

caz de insolvabilitate a angajatorului, compensarea de aceeași natură, stabilită într-un acord între angajat și angajator, care a fost pus sub supravegherea cu aprobarea unei instanțe, trebuie să fie tratate în același mod, iar instanța națională trebuie să înlăture aplicarea unei reglementări naționale care, cu încălcarea principiului egalității, astfel cum este recunoscut în ordinea juridică comunitară, se opune plății de către instituția de garantare competentă a compensației la încetarea unui contract, compensație stabilită printr-un un acord între angajat și angajator care a fost pus sub supraveghere cu aprobarea unei instanței"[1].

Articolul 4

Potrivit art. 4 alin. (1), statele membre au posibilitatea de a limita obligația de plată prevăzută la art. 3 pentru instituțiile de garantare.

În conformitate cu prevederile alin. (2), în cazul în care statele membre își exercită dreptul prevăzut la alin. (1), acestea specifică durata perioadei pentru care creanțele neachitate urmează să fie plătite de către instituția de garantare. Aceasta însă nu poate fi mai scurtă decât perioada care acoperă drepturile salariale pentru ultimele trei luni ale raportului de muncă care precede sau succede data menționată la art. 3 al doilea paragraf.

Statele membre pot include această perioadă minimă de trei luni într-o perioadă de referință a cărei durată nu poate fi mai mică de șase luni.

Statele membre care prevăd o perioadă de referință de cel puțin 18 luni pot limita durata perioadei pentru care creanțele neachitate urmează să fie plătite de către instituția de garantare la opt săptămâni. În acest caz, pentru calculul perioadei minime se folosesc perioadele care sunt cele mai favorabile salariatului.

Articolul 4 alin. (3) stipulează că statele membre pot stabili plafoane ale plăților efectuate de instituțiile de garantare. Aceste plafoane nu se pot situa mai jos de un nivel compatibil din punct de vedere social cu obiectivul social al prezentei directive.

În cazul în care statele membre recurg la această posibilitate, acestea informează Comisia asupra metodelor folosite pentru stabilirea plafonului.

În interpretarea și aplicarea acestui articol, Curtea de Justiție a reținut că „Directiva 80/987 în versiunea inițială conferea statelor membre, la art. 3, posibilitatea de a alege, dintre mai multe opțiuni, data anterior căreia remunerațiile neachitate vor fi garantate. Ținând seama de alegerea operată astfel, art. 4 alin. (2) din directiva menționată stabilea creanțele salariale neachitate care trebuiau acoperite, în orice caz, de obligația de garantare în ipoteza în care un stat membru hotărâse, în aplicarea alin. (1) al acestui articol, limitarea acestei obligații de garantare (a se vedea în acest sens Hotărârea din 10 iulie 1997, *Maso și alții*, C-373/95, Rec., p. I-4051, pct. 47). Modificările aduse de Directiva 2002/74 la art. 3 din Directiva 80/987 în versiunea inițială au suprimat menționarea celor trei date care figurau inițial în aceasta și fac astfel încât, în temeiul celui de al doilea paragraf al acestei

[1] Cauza C-81/05, Hotărârea Curții (Prima cameră) din 7 Septembrie 2006, *Anacleto Cordero Alonso c. Fondo de Garantía Salarial (Fogasa)*, ECLI:EU:C:2006:529, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=63688&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=859331.

dispoziții, statele membre stabilesc în prezent în mod liber data anterior căreia și/sau, după caz, ulterior căreia se situează perioada în care creanțele care corespund unor drepturi salariale neplătite sunt preluate de instituția de garantare (a se vedea în acest sens Hotărârea din 18 aprilie 2013, *Mustafa*, C-247/12, pct. 39-41). În temeiul art. 4 alin. (1) și alin. (2) din Directiva 80/987 în versiunea inițială, în cazul în care statele membre înțelegeau să opteze pentru o limitare a garanției asigurate de instituție, acestea puteau situa garanția minimă de trei luni în cadrul unei perioade de șase luni anterioare datei de referință. După intrarea în vigoare a modificărilor aduse Directivei 80/987 în versiunea inițială prin Directiva 2002/74, este posibil chiar ca această perioadă să fie situată ulterior acestei date de referință. Statele membre au de asemenea posibilitatea să prevadă o garanție minimă limitată la opt săptămâni, cu condiția ca această perioadă de opt săptămâni să se situeze în cadrul unei perioade de referință mai lungi, de cel puțin 18 luni.

În aceste condiții, trebuie constatat că Directiva 80/987 cu modificările ulterioare nu se opune ca un stat membru să stabilească drept dată începând de la care trebuie calculată perioada de referință data introducerii acțiunii în constatarea insolvabilității angajatorului. De asemenea, în cazul în care un stat membru decide să recurgă la posibilitatea de a limita garanția prin stabilirea unei perioade de referință, acesta poate alege să limiteze perioada de referință menționată la șase luni presupunând că garantează plata remunerației pentru ultimele trei luni ale raportului de muncă (...).

Trebuie arătat că situațiile în care este permisă limitarea obligației de plată a instituțiilor de garantare, astfel cum sunt prevăzute la art. 4 din Directiva 80/987 cu modificările ulterioare, trebuie să facă obiectul unei interpretări stricte (a se vedea în acest sens Hotărârea *van Ardennen*, citată anterior, pct. 34).

Cu toate acestea, o interpretare restrictivă a acestor cazuri nu poate avea drept efect lipsirea de conținut a posibilității rezervate în mod explicit statelor membre de a limita respectiva obligație de plată. Or, trebuie să se constate că o astfel de situație s-ar crea dacă Directiva 80/987 cu modificările ulterioare ar trebui interpretată în sensul că se opune unei reglementări naționale care nu garantează creanțele devenite exigibile cu mai mult de șase luni înaintea formulării unei acțiuni în constatarea insolvabilității angajatorului. În plus, trebuie subliniat că, astfel cum reiese din jurisprudența Curții amintită la pct. 20 din prezenta hotărâre, Directiva 80/987 urmărește să garanteze lucrătorilor o protecție în caz de insolvabilitate a angajatorului lor. În consecință, sistemul instituit prin această directivă presupune o legătură între insolvabilitate și creanțele salariale neachitate"[1].

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a concluzionat că art. 3 și 4 din Directiva 80/987/CEE a Consiliului din 20 octombrie 1980 privind protecția lucrătorilor salariați în cazul insolvabilității angajatorului, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2002/74/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 23 septembrie 2002, trebuie să fie interpretate în sensul că se opun unei reglementări naționale care condiționează posibilitatea lucrătorilor al căror angajator se

[1] Cauza C-309/12, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 28 noiembrie 2013, *Maria Albertina Gomes Viana Novo și alții c. Fundo de Garantia Salarial IP*, ECLI:EU:C:2013:774, parag. 24-27, 31-34 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=144986&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=853236.

află în situație de insolvabilitate de a-și exercita integral dreptul la plata creanțelor salariale neachitate de obligația de a se înregistra ca persoane aflate în căutarea unui loc de muncă. În esență, Curtea a reținut că „trebuie remarcat că art. 4 din Directiva 80/987 trebuie să fie interpretat într-un mod restrictiv și conform cu finalitatea socială a acestuia, care este aceea de a asigura o protecție minimă pentru toți lucrătorii (a se vedea Hotărârea din 14 iulie 1998, *Regeling*, C-125/97, Rec., p. I-4493, pct. 20). În acest scop, cazurile în care este permisă circumscrierea obligației de plată a instituțiilor de garantare sunt limitativ enumerate de Directiva 80/987, iar dispozițiile în cauză trebuie să facă obiectul unei interpretări stricte, având în vedere caracterul lor derogatoriu și obiectivul acestei directive.

În această perspectivă, trebuie să se constate că ar fi contrar finalității Directivei 80/987 ca aceasta, și în special art. 3 și 4 din aceasta, să fie interpretată astfel încât un lucrător, aflat în situația reclamantului din acțiunea principală, să fie supus, ca urmare a nerespectării obligației de înregistrare ca persoană aflată în căutarea unui loc de muncă într-un termen dat prevăzut de norma națională în cauză în acțiunea principală, la o reducere forfetară și automată a rambursării creanțelor sale salariale și, prin urmare, să nu poată beneficia de garanția pentru pierderile salariale pe care le-a suferit efectiv în perioada de referință.

În plus, în ceea ce privește jurisprudența invocată de instanța de trimitere și citată la pct. 24 din prezenta hotărâre, trebuie să se arate, după cum a observat în mod întemeiat Comisia, că o obligație de înregistrare ca persoană aflată în căutarea unui loc de muncă într-un anumit termen, precum cea în cauză în acțiunea principală, și a cărei nerespectare conduce la o reducere a indemnizației de insolvabilitate plătite, nu are un caracter comparabil cu cel al unui termen de decădere sau de prescripție pentru introducerea unei cereri de acordare a unei indemnizații de insolvabilitate.

De asemenea, trebuie să se precizeze că în acțiunea principală nu este vorba despre plata unor sume care depășesc finalitatea socială a Directivei 80/987, plată pe care statele membre sunt autorizate să o limiteze în temeiul art. 4 din această directivă (a se vedea în acest sens Hotărârea *Barsotti și alții*, citată anterior, pct. 34). Prin urmare, independent de problema dacă Directiva 80/987 se opune unei norme care prevede că veniturile pe care persoana interesată le-a obținut efectiv în perioada de preaviz se deduc din cuantumul indemnizației, o normă națională care, precum norma în cauză în acțiunea principală, reduce cuantumul rambursării creanțelor salariale în mod forfetar și automat aduce atingere în mod direct protecției minime urmărite de Directiva 80/987 în caz de insolvabilitate a angajatorului.

Pe de altă parte, deși art. 10 din Directiva 80/987 permite statelor membre să adopte măsurile necesare în vederea evitării abuzurilor, decizia de trimitere nu conține niciun element care ar urmări să stabilească existența vreunui abuz pe care obligația de înregistrare în cauză în acțiunea principală ar urmări să îl prevină"[1].

---

[1] Cauza C-435/10, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 17 noiembrie 2011, *J.C. van Ardennen c. Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen*, ECLI:EU:C:2011:751, Concluzii, parag. 34-38 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=114587&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=854562.

Articolul 5

Articolul 5 alin. (1) stipulează că statele membre stabilesc modalitățile de organizare, finanțare și funcționare a instituțiilor de garantare, cu respectarea în special a următoarelor principii:

a) patrimoniul instituțiilor trebuie să fie independent de capitalul de exploatare a angajatorilor și trebuie să fie constituit în așa fel încât asupra acestuia să nu poată fi pus sechestru în cursul unei proceduri în caz de insolvență;

b) angajatorii trebuie să contribuie la finanțare, în măsura în care aceasta nu este acoperită integral de către autoritățile publice;

c) obligația de plată a instituțiilor există independent de îndeplinirea obligațiilor de a contribui la finanțare.

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că „în ceea ce privește împrejurarea că, în speță, statul elen nu ar fi în măsură să impună angajatorului plata unor contribuții la fondul de garantare menționat la art. 3 alin. (1) din Directiva 80/987 (...) din art. 5 lit. b) din Directiva 80/987 reiese că o contribuție a angajatorilor la finanțarea instituțiilor de garantare este avută în vedere numai în cazul în care aceasta nu este acoperită integral de către autoritățile publice, în așa fel încât, potrivit economiei înseși a directivei menționate, legătura care poate exista între obligația de cotizare a angajatorului și intervenția fondului de garantare nu prezintă niciun caracter necesar. Or, astfel cum a subliniat avocatul general la pct. 60 din concluzii, simpla împrejurare că statul elen nu a prevăzut, eventual, în legislația sa ca o asemenea societate să aibă obligația de a plăti contribuții sau nu a făcut în așa fel încât societatea menționată să respecte obligația care i-ar reveni în temeiul legislației menționate nu poate avea drept consecință privarea lucrătorilor în cauză de protecția pe care o instituie Directiva 80/987. În această ultimă privință, trebuie amintit că art. 5 lit. c) din directivă prevede în mod expres că obligația de plată în sarcina instituțiilor de garantare există independent de îndeplinirea obligațiilor de a contribui la finanțare"[1].

Capitolul 3 din directivă.
Dispoziții privind asigurările sociale

Articolul 6

Statele membre pot să prevadă că art. 3, 4 și 5 nu se aplică contribuțiilor datorate în temeiul sistemelor naționale obligatorii de asigurări sociale sau al sistemelor suplimentare la nivel de întreprindere sau grup de întreprinderi existente în afara sistemelor naționale obligatorii de asigurări sociale.

Articolul 7

Statele membre iau măsurile necesare pentru a se asigura că neplata contribuțiilor obligatorii datorate de către angajator instituțiilor de asigurări din sistemele naționale obligatorii de asigurări sociale, înainte de a surveni insolvența sa, nu afectează în mod

[1] Cauza C-292/14, *Elliniko Dimosio*, ant. cit., parțial, parag. 67-69.

nefavorabil dreptul salariaților la pensie din partea acestor instituții de asigurări, în măsura în care contribuțiile salariaților au fost reținute la sursă din remunerația plătită.

Articolul 8

Statele membre se asigură că sunt luate măsurile necesare în vederea protejării intereselor salariaților și ale persoanelor care au părăsit deja întreprinderea sau unitatea angajatorului la data la care a survenit insolvența acestuia, cu privire la drepturile dobândite sau pe cale de a fi dobândite, la pensie pentru limită de vârstă, inclusiv pensiile de urmaș, în cadrul sistemelor suplimentare de asigurări sociale la nivel de întreprindere sau grup de întreprinderi existente în afara sistemelor naționale obligatorii de asigurări sociale.

În interpretarea și aplicarea acestui articol, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a realizat prioritar distincția necesară între sfera de aplicare a dispozițiilor art. 3 din directivă și prevederile art. 8. În acest sens, Curtea a reținut că „art. 3 din Directiva 2008/94 impune statelor membre să ia măsurile necesare pentru a asigura că instituțiile de garantare realizează, sub rezerva art. 4 din aceasta, plata drepturilor neachitate ale salariaților. Potrivit art. 6 din această directivă, statele membre pot să prevadă că art. 3, 4 și 5 din directiva menționată nu se aplică contribuțiilor datorate în temeiul sistemelor suplimentare de pensii. Posibilitatea de a exclude respectivele contribuții implică astfel ca acestea să intre, în principiu, sub incidența art. 3 din aceeași directivă. Cu toate acestea, din ceea ce precedă nu se poate deduce că sunt excluse din domeniul de aplicare al art. 8 din Directiva 2008/94 contribuțiile la pensii neachitate. Din modul de redactare a articolului menționat reiese că acesta impune statelor membre să ia măsurile necesare în vederea protejării intereselor salariaților cu privire la drepturile dobândite sau pe cale de a fi dobândite, la pensie pentru limită de vârstă, în cadrul sistemelor suplimentare de asigurări sociale la nivel de întreprindere sau grup de întreprinderi existente în afara sistemelor naționale obligatorii de asigurări sociale. (...) *Nu este însă mai puțin adevărat că art. 3 și art. 8 din Directiva 2008/94 au finalități diferite și privesc două forme de protecție distincte*.

În ceea ce privește art. 3 din directiva menționată, acesta impune ca plata creanțelor neachitate, care includ nu numai creanțele salariale, ci și, sub rezerva art. 6 din aceeași directivă, anumite contribuții ca creanțe salariale, să fie asigurată de instituțiile de garantare. În plus, art. 4 alin. (2) și alin. (3) din Directiva 2008/94 conferă statelor membre posibilitatea de a restrânge domeniul de aplicare al art. 3 din aceasta. O astfel de restricție poate privi atât durata pentru care drepturile salariale neachitate urmează să fie plătite de instituția de garantare, cât și pragul la care sunt plafonate plățile efectuate de această instituție.

Pe de altă parte, protecția instituită la art. 3 din directiva menționată privește în principiu creanțele pe termen scurt, astfel cum a subliniat avocatul general la pct. 46 din concluzii.

Or, art. 8 din Directiva 2008/94 are, în ceea ce îl privește, o sferă de aplicare materială mai restrânsă, în sensul că urmărește să protejeze interesul lucrătorilor la plata drepturilor lor de pensie. În plus, acest articol, contrar articolelor 3 și 4 din directiva menționată, nu prevede în mod expres posibilitatea statelor membre de a limita nivelul de protecție (Hotărârea din 25 ianuarie 2007, *Robins și alții*, C-278/05, EU:C:2007:56, pct. 43). În sfârșit, spre deosebire de art. 3 din aceeași directivă, art. 8 din aceasta urmărește să garanteze

o protecție pe termen lung a intereselor lucrătorilor salariați, dat fiind că astfel de interese în ceea ce privește drepturile dobândite sau pe cale de a fi dobândite se întind în principiu pe toată durata pensionării.

Din ceea ce precedă reiese că art. 8 din Directiva 2008/94 se aplică în cazul contribuțiilor la pensie neachitate, în măsura în care acestea nu sunt compensate potrivit art. 3 din această directivă"[1].

În ceea ce privește domeniul de aplicare, Curtea a apreciat că „obiectivul art. 8 din Directiva 2008/94 este de a garanta, în cazul în care survine insolvența angajatorului, protecția intereselor lucrătorilor în ceea ce privește drepturile lor la pensie pentru limită de vârstă în cadrul sistemelor suplimentare de asigurări sociale la nivel de întreprindere. Această dispoziție indică ea însăși că se raportează exclusiv la sistemele suplimentare de asigurări sociale la nivel de întreprindere sau grup de întreprinderi, precizând că, în contextul acestei protecții, este vorba despre sisteme «existente în afara sistemelor naționale obligatorii de asigurări sociale». Dat fiind modul de redactare clar al art. 8 din Directiva 2008/94, la aprecierea aspectului dacă un stat membru și-a îndeplinit obligația prevăzută la acest articol, prestațiile care constau în pensia din sistemul obligatoriu de asigurări sociale nu pot fi luate în considerare (...) iar art. 8 din Directiva 2008/94 trebuie interpretat în sensul că pentru ca acesta să se aplice este suficient ca sistemul suplimentar de asigurări sociale la nivel de întreprindere să nu beneficieze de o finanțare suficientă la data la care angajatorul se află în stare de insolvență și ca, din cauza insolvenței, angajatorul să nu dispună de resursele necesare pentru a plăti la acest sistem contribuții suficiente pentru a permite plata integrală a prestațiilor datorate beneficiarilor. Nu este necesar ca aceștia din urmă să dovedească existența altor factori care se află la originea pierderii drepturilor lor la pensie pentru limită de vârstă"[2].

Cu privire la limitele de protecție garantate de art. 8, Curtea a reținut că „a considerat deja că neplata de către angajator a contribuțiilor poate constitui o cauză de finanțare insuficientă a sistemului suplimentar de asigurări sociale la nivel de întreprindere, situație care intră sub incidența art. 8 din directiva menționată (a se vedea în acest sens Hotărârea din 25 aprilie 2013, *Hogan și alții*, C-398/11, EU:C:2013:272, pct. 37-40) (...).

Potrivit considerentului 3 al acesteia, directiva menționată urmărește în special să asigure «protejarea lucrătorilor salariați în cazul insolvenței angajatorului» și să «le asigure un grad minim de protecție (...) ținând seama de necesitatea unei dezvoltări economice și sociale echilibrate în cadrul Uniunii».

Astfel, directiva menționată, care urmărește să concilieze interesele salariaților și necesitățile unei dezvoltări economice și sociale echilibrate, are ca obiectiv să garanteze acestor lucrători salariați, în cadrul dreptului Uniunii, un minim de protecție în cazul insolvenței angajatorului, fără a aduce atingere, conform art. 11 din aceasta, posibilității

[1] Cauza C-454/15, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 24 noiembrie 2016, *Jürgen Webb-Sämann c. Christopher Seagon*, ECLI:EU:C:2016:891, parag. 21-23, 25-28 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=185564&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=837123.

[2] Cauza C-398/11, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 25 aprilie 2013, *Thomas Hogan și alții*, ant. cit., parag. 29, 30, 40.

statelor membre de a aplica sau de a introduce dispoziții mai favorabile. Gradul de protecție impus de directivă pentru fiecare dintre garanțiile specifice pe care le instituie trebuie să fie determinat având în vedere termenii utilizați în dispoziția corespondentă, interpretați, la nevoie, în lumina considerațiilor care precedă (a se vedea în acest sens Hotărârea din 25 ianuarie 2007, *Robins și alții*, C-278/05, EU:C:2007:56, pct. 39-41).

În ceea ce privește modul de redactare a art. 8 din Directiva 2008/94, acesta prevede, cu caracter general, că statele membre «se asigură că sunt luate măsurile necesare în vederea protejării intereselor salariaților».

În această privință, Curtea a statuat deja că statele membre beneficiază de o marjă largă de apreciere pentru a stabili atât mecanismul, cât și nivelul de protecție a drepturilor la pensie pentru limită de vârstă în cadrul unui sistem suplimentar de asigurări sociale la nivel de întreprindere în caz de insolvență a angajatorului, care exclude o obligație de garantare integrală (Hotărârea din 25 ianuarie 2007, *Robins și alții*[1], C-278/05, EU:C:2007:56, pct. 36 și 42-45, precum și Hotărârea din 25 aprilie 2013, *Hogan și alții*, C-398/11, EU:C:2013:272, pct. 42).

Deși statele membre beneficiază astfel de o marjă largă de apreciere în punerea în aplicare a art. 8 din Directiva 2008/94, acestea au deopotrivă obligația, în conformitate cu obiectivul urmărit de directiva menționată, de a garanta lucrătorilor salariați o protecție minimă impusă de respectiva dispoziție. În această privință, *Curtea a statuat deja că o transpunere corectă a art. 8 din directiva menționată presupune ca un lucrător salariat să perceapă, în cazul insolvenței angajatorului său, cel puțin jumătate din pensia pentru limită de vârstă care decurge din drepturile la pensie acumulate pentru care a plătit contribuții în cadrul unui sistem suplimentar de asigurări sociale la nivel de întreprindere* (a se vedea în acest sens Hotărârea din 25 ianuarie 2007, *Robins și alții*, C-278/05, EU:C:2007:56, pct. 57, precum și Hotărârea din 25 aprilie 2013, *Hogan și alții*, C-398/11, EU:C:2013:272, pct. 51), fără a exclude însă că, în alte împrejurări, pierderile suferite ar putea fi de asemenea privite, chiar dacă procentul lor este diferit, ca vădit disproporționate în lumina obligației de protecție a intereselor lucrătorilor salariați, prevăzută la art. 8 din aceeași directivă.

---

[1] În cauza C-398/11, *Thomas Hogan și alții*, ant. cit., curtea a subliniat că „de la pronunțarea Hotărârii *Robins și alții*, și anume la 25 ianuarie 2007, statele membre au fost avizate că transpunerea corectă a art. 8 din Directiva 2008/94 necesită ca un lucrător să perceapă, în cazul insolvenței angajatorului său, cel puțin jumătate din pensia pentru limită de vârstă care decurge din drepturile la pensie acumulate pentru care a plătit contribuții în cadrul unui sistem suplimentar de asigurări sociale la nivel de întreprindere" – parag. 51. Curtea statuase în Cauza C- 278/05, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 25 ianuarie 2007, *Carol Marilyn Robins și alții c. Secretary of State for Work and Pensions*, ECLI:EU:C:2007:56, că art. 8 din Directiva 80/987/CEE a Consiliului din 20 octombrie 1980 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la protecția salariaților în cazul insolvabilității angajatorului trebuie interpretat în sensul că, în caz de insolvabilitate a angajatorului și de insuficiență a resurselor sistemelor suplimentare de asigurări sociale la nivel de întreprindere sau grup de întreprinderi, finanțarea drepturilor dobândite la pensii pentru limită de vârstă nu trebuie, în mod obligatoriu, nici să fie asigurată de către înseși statele membre și nici să fie integrală, însă sistemul de protecție din cauză era insuficient, din perspectiva art. 8 din directivă – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=65303&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=846945.

În speță, din dosar și în special din informațiile furnizate de domnul Webb-Sämann reiese că drepturile sale la pensie pentru limită de vârstă ar fi, din cauza neplății contribuțiilor la pensie în perioada în discuție în litigiul principal, reduse cu un cuantum cuprins între 5 și 7 euro pe lună. În aceste împrejurări, a căror exactitate trebuie verificată de instanța de trimitere, trebuie să se considere că art. 8 din Directiva 2008/94 nu impune o protecție care să o depășească pe cea acordată deja în speță reclamantului din litigiul principal.

În consecință, în măsura în care un stat membru își îndeplinește obligația de a asigura minimul de protecție impus la art. 8 din Directiva 2008/94, marja sa de apreciere în ceea ce privește mecanismul de protecție a drepturilor la pensie pentru limită de vârstă în temeiul unui sistem suplimentar de asigurări sociale la nivel de întreprindere în cazul insolvenței angajatorului nu poate fi afectată.

Având în vedere toate considerațiile care precedă, trebuie să se răspundă la întrebarea adresată că art. 8 din Directiva 2008/94 trebuie interpretat în sensul că nu impune ca, în cazul insolvenței angajatorului, reținerile din salariu convertite în contribuții la pensie ale unui fost angajat, pe care respectivul angajator ar fi trebuit să le plătească într-un cont de pensie în beneficiul acestui angajat, să fie excluse din masa insolvenței"[1].

Capitolul 4 din directivă. Dispoziții privind situațiile transnaționale

Articolul 9

Potrivit art. 9 alin. (1), în cazul în care o întreprindere care desfășoară activități pe teritoriile a cel puțin două state membre se află într-o situație de insolvență în sensul art. 2 alin. (1), instituția competentă pentru plata creanțelor neachitate ale salariaților este instituția din statul membru pe al cărui teritoriu aceștia lucrează sau își exercită de obicei activitatea.

În conformitate cu dispozițiile alin. (2), extinderea drepturilor lucrătorilor salariați este stabilită de dreptul care reglementează instituția de garantare competentă.

Articolul 9 alin. (3) prevede că statele membre adoptă măsurile necesare pentru a asigura, în cazurile prevăzute la alin. (1) al prezentului articol, că la stabilirea stării de insolvență a angajatorului în sensul directivei sunt luate în considerare hotărârile pronunțate în contextul procedurilor de insolvență menționate la art. 2 alin. (1), a căror deschidere a fost solicitată în alt stat membru[2].

---

[1] Cauza C-454/15, *Jürgen Webb-Sämann*, ant. cit., parag. 24 și 31-38.

[2] În baza Directivei 80/987/CEE, Curtea de Justiție a Uniunii Europene stabilise că „Art. 8a din Directiva 80/987/CEE a Consiliului din 20 octombrie 1980 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la protecția lucrătorilor salariați în cazul insolvabilității angajatorului, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2002/74/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 23 septembrie 2002, trebuie interpretat în sensul că, pentru a se considera că o întreprindere stabilită într-un stat membru desfășoară activități pe teritoriul unui alt stat membru, nu este necesar ca aceasta să dispună de o sucursală sau de un sediu permanent în acest alt stat. Cu toate acestea, este necesar ca această întreprindere să aibă în acest din urmă stat o prezență economică stabilă, caracterizată prin existența unor mijloace umane care să îi permită realizarea de activități în acest alt stat. În cazul unei întreprinderi de transport stabilite

Deși textul tinde la stabilirea univocă a competenței în cazul situațiilor transnaționale, acesta nu oferă o soluție generală la toate situațiile particulare ce pot apărea în practică. În acest sens, în temeiul Directivei 80/987, Curtea a statuat că „în cazul insolvabilității unui angajator stabilit într-un alt stat membru decât cel pe teritoriul căruia lucrătorul are reședința și își desfășoară activitatea salariată, instituția de garantare competentă pentru plata creanțelor salariale ale lucrătorului respectiv este, în principiu, cea de la locul unde este stabilit angajatorul care, în general, contribuie la finanțarea instituției (a se vedea în acest sens Hotărârea *Mosbæk*, C-117/96, EU:C:1997:415, pct. 24 și 25). În cea de a doua hotărâre, Curtea a precizat că soluția era însă diferită în situația în care angajatorul are mai multe sedii în diferite state membre, caz în care, pentru a determina instituția de garantare competentă, trebuie să se facă referire, pe lângă locul de stabilire, cu titlu de criteriu suplimentar, la locul în care își desfășoară activitatea lucrătorii (Hotărârea *Everson și Barrass*, C-198/98, EU:C:1999:617, pct. 22 și 23). (...) Răspunsurile date de Curte în hotărârile menționate nu prejudecă cu nimic aspectul dacă, atunci când un angajator care are sediul efectiv într-un stat membru a angajat lucrători care au domiciliul în acest stat în scopul de a presta muncă salariată pe o navă, creanțele salariale neachitate de care dispun, eventual, acei lucrători față de respectivul angajator, odată ce acesta se află în stare de insolvabilitate, trebuie sau nu trebuie să beneficieze de protecția prevăzută de Directiva 80/987. Această jurisprudență nu conduce, mai precis, nicidecum la concluzia că protecția menționată trebuie limitată în funcție de statutul spațiilor maritime în raport cu dreptul internațional.

Pe de altă parte, trebuie precizat, ca răspuns la interogațiile formulate de instanța de trimitere, că aprecierea care figurează la pct. 38 din prezenta hotărâre nu poate fi afectată de niciuna dintre particularitățile menționate de instanța respectivă în întrebarea sa și ținând de faptul că contractele de muncă în discuție în litigiul principal sunt supuse dreptului unui stat terț, de împrejurarea că nava pe care urmau să lucreze pârâții din litigiul principal arborează pavilionul acestui stat terț, de faptul că angajatorul are sediul social în același stat terț sau, respectiv, de împrejurarea că statul membru în cauză nu ar fi în măsură să impună unui astfel de angajator să contribuie la finanțarea instituției de garantare menționate la art. 3 alin. (1) din Directiva 80/987.

În ceea ce privește, în primul rând, clauza contractuală potrivit căreia contractele în discuție în litigiul principal sunt supuse dreptului unui stat terț, *trebuie să se arate că cererea de plată a echivalentului creanțelor constând în remunerații neachitate adresată de un lucrător salariat unei instituții de garantare trebuie distinsă* de cererea introdusă de un asemenea lucrător împotriva angajatorului aflat în stare de insolvabilitate și prin care se urmărește să se obțină plata unor astfel de creanțe (a se vedea în acest sens Hotărârea *Visciano*, C-69/08, EU:C:2009:468, pct. 41). Așa cum a arătat în mod întemeiat

---

într-un stat membru, simpla circumstanță că un lucrător angajat de aceasta în statul membru respectiv efectuează livrări de mărfuri între acest din urmă stat membru și un alt stat membru nu poate permite să se constate că întreprinderea respectivă are o prezență economică stabilă într-un alt stat membru" – cauza C-310/07, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 16 octombrie 2008, *Svenska staten c. Anders Holmqvist*, ECLI:EU:C:2008:573, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=66601&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=857522.

Comisia, o reglementare cum este cea în discuție în litigiul principal, care guvernează condițiile în care un stat membru garantează asumarea unor creanțe salariale neachitate ca urmare a stării de insolvabilitate a unui angajator, nu are ca obiect să reglementeze raportul contractual care există între lucrător și angajator. În consecință, contrar celor susținute de guvernul elen, astfel de condiții și o asemenea cerere de asumare de către instituția de garantare nu poate intra în domeniul de aplicare al legii contractului, în sensul art. 10 din Convenția de la Roma.

În al doilea rând, în ceea ce privește împrejurarea, pe de o parte, că nava pe care pârâții din litigiul principal trebuiau să își desfășoare activitatea arbora pavilionul unui stat terț și faptul, pe de altă parte, că angajatorul avea sediul social în același stat terț, trebuie subliniat, *primo*, că, astfel cum s-a amintit la pct. 32 și 33 din prezenta hotărâre, criteriile de a căror îndeplinire Directiva 80/987 condiționează calitatea de beneficiar al protecției pe care o instituie sunt legate, în esență, de calitatea de lucrător salariat a acestuia din urmă și de împrejurarea că angajatorul a făcut obiectul unei proceduri de despăgubire colectivă a creditorilor în aplicarea dispozițiilor în vigoare într-un stat membru. În schimb, din dispozițiile acestei Directive și în special din art. 1 din aceasta, care delimitează domeniul său de aplicare, nu rezultă că locul în care se află sediul social al angajatorului sau pavilionul arborat de nava la bordul căreia sunt angajați lucrătorii trebuie să constituie criterii în funcție de care operează respectiva delimitare.

În special, nu poate fi primită argumentația guvernului elen potrivit căreia din art. 1 alin. (3) din Directiva 80/987, care prevede că aceasta nu este aplicabilă în Groenlanda, s-ar deduce că directiva menționată se aplică numai în prezența unor raporturi de muncă ce implică prestații salariate efectuate pe teritoriul Uniunii, iar nu atunci când asemenea prestații sunt efectuate pe o navă care arborează pavilionul unui stat terț.

Astfel, inaplicabilitatea Directivei 80/987 se explica, astfel cum reiese din al patrulea considerent al acesteia, prin faptul că piața muncii din Groenlanda, din cauza poziției sale geografice și a structurilor locurilor de muncă din această regiune, era, în acea perioadă, fundamental diferită de cea din celelalte regiuni ale Comunității. Ea este însă lipsită de incidență în ceea ce privește aspectul dacă situația marinarilor cu domiciliul într-un stat membru, care au fost angajați în acest din urmă stat pentru a lucra pe o navă sub pavilionul unui stat terț, de către o societate cu sediul efectiv în același stat, intră sau nu intră sub incidența pieței muncii din respectivul stat membru.

La fel, nu poate fi reținut argumentul invocat de guvernul italian potrivit căruia împrejurarea că primul considerent al Directivei 80/987 se referă la necesitatea unei dezvoltări economice și sociale echilibrate în cadrul Comunității ar fi de natură să determine concluzia că creanțele salariale ale unor asemenea lucrători față de un astfel de angajator ar trebui să fie excluse din domeniul de aplicare al protecției instituite prin directiva menționată. În acest sens, este suficient să se remarce că, în împrejurări precum cele din cauza principală, amintite la pct. 50 din prezenta hotărâre, nu reiese nicidecum în ce mod acordarea unei asemenea protecții nu ar participa la realizarea acestui obiectiv de dezvoltare economică și socială echilibrată sau nu l-ar respecta.

Secundo, nu poate fi primită nici teza guvernului elen potrivit căreia împrejurarea că nava în cauză arbora pavilionul unui stat terț și faptul că angajatorul avea sediul social în

același stat terț ar avea drept consecință că o situație cum este cea în discuție în litigiul principal nu intră, mai general, în domeniul de aplicare *ratione loci* al dreptului Uniunii, întrucât acesta nu s-ar extinde la statele terțe. În această privință, trebuie amintit că, potrivit unei jurisprudențe constante, simpla împrejurare că activitatea unui lucrător se desfășoară în afara teritoriului Uniunii nu este suficientă pentru a înlătura aplicarea normelor Uniunii cu privire la libera circulație a lucrătorilor, cu condiția ca raportul de muncă să păstreze o legătură suficient de strânsă cu teritoriul Uniunii (a se vedea în special Hotărârea *Bakker*, C-106/11, EU:C:2012:328, pct. 28 și jurisprudența citată). În ceea ce privește cauza principală, este necesar să se arate că raportul de muncă dintre pârâții din litigiul principal și angajatorul lor prezintă diferite legături cu teritoriul Uniunii. Astfel, pârâții menționați au încheiat un contract de muncă, pe teritoriul unui stat membru în care aveau domiciliul, cu un angajator a cărui insolvabilitate a fost ulterior pronunțată de o instanță din statul membru respectiv, pentru motivul că acest angajator desfășura în acel stat o activitate de exploatare și avea în statul respectiv un sediu efectiv. Or, în ceea ce privește o garanție cum este cea pe care o instituie Directiva 80/987 în sarcina statelor membre și având în vedere, printre altele, finalitatea socială a acesteia amintită la pct. 30 din prezenta hotărâre, astfel de împrejurări dovedesc existența unei legături suficient de strânse între raporturile de muncă în discuție și teritoriul Uniunii.

Tertio, întrucât instanța de trimitere s-a referit în decizia sa la art. 91, 92 și 94 din CNUDM, precum și la Hotărârea *Poulsen și Diva Navigation* (C-286/90, EU:C:1992:453), iar guvernul elen susține că din dispozițiile menționate, lecturate în lumina jurisprudenței menționate, rezultă că acestea ar fi încălcate dacă Directiva 80/987 ar trebui interpretată în sensul că de protecția pe care aceasta o instituie beneficiază lucrători angajați de o societate cu sediul social într-un stat terț, pe o navă sub pavilionul aceluiași stat terț, trebuie făcute următoarele precizări. După ce a amintit, la pct. 13 din Hotărârea *Poulsen și Diva Navigation* (C-286/90, EU:C:1992:453) că, în temeiul dreptului internațional, o navă are în principiu o singură naționalitate, și anume cea a statului în care este înregistrată, Curtea a declarat la pct. 16 din hotărârea menționată că, în vederea aplicării art. 6 alin. (1) lit. b) din Regulamentul (CEE) nr. 3094/86 al Consiliului din 7 octombrie 1986 de stabilire a anumitor măsuri tehnice pentru conservarea resurselor piscicole (JO L 288, p. 1), o navă înregistrată într-un stat terț nu putea fi, așadar, tratată ca o navă care are naționalitatea unui stat membru pentru motivul că prezintă o legătură reală cu acel stat membru. În aceeași hotărâre, după ce a arătat că legea aplicabilă activității echipajului nu depinde de cetățenia membrilor acestui echipaj, ci de statul în care este înregistrată nava și, eventual, de zona maritimă în care se află această navă, Curtea a considerat de asemenea că acest articol 6 alin. (1) lit. b) nu poate fi aplicat căpitanului și celorlalți membri ai echipajului doar pentru motivul că sunt resortisanți ai unui stat membru (a se vedea Hotărârea *Poulsen și Diva Navigation*, C-286/90, EU:C:1992:453, pct. 18 și 20). În sfârșit, după ce a subliniat că respectivul articol 6 alin. (1) lit. b) nu poate fi aplicat unei nave înregistrate într-un stat terț, în primul rând, atunci când aceasta se află în marea liberă, întrucât o astfel de navă este în principiu supusă exclusiv legii statului al cărui pavilion îl arborează, în al doilea rând, atunci când navighează în zona economică exclusivă a unui stat membru, întrucât se bucură de libertatea de navigație, nici, în al treilea rând, atunci când traversează apele

teritoriale ale unui stat membru, întrucât își exercită în acest mod dreptul de trecere inofensivă, Curtea a statuat, în schimb, că o astfel de dispoziție i se putea aplica atunci când se află în apele interioare sau, mai precis, într-un port dintr-un stat membru în care este în principiu supusă competenței jurisdicționale depline a acestui stat (a se vedea Hotărârea *Poulsen și Diva Navigation,* C-286/90, EU:C:1992:453, pct. 22-29).

(...) Spre deosebire de Regulamentul nr. 3094/86, Directiva 80/987 nu urmărește să guverneze o activitate efectuată prin intermediul unei nave de către echipajul aflat la bordul acesteia precum pescuitul, stocarea, transportul, debarcarea sau vânzarea de resurse halieutice, ci numai să impună fiecărui stat membru să garanteze lucrătorilor salariați, în special celor care au fost angajați anterior la bordul unei nave, plata creanțelor lor salariale neachitate după ce angajatorul lor a fost declarat în stare de insolvabilitate în respectivul stat membru.

(...) Or, este necesar să se arate că instituirea unui mecanism cum este cel prevăzut de Directiva 80/987, potrivit căruia o instituție de garantare dintr-un stat membru asigură plata creanțelor salariale neachitate de care marinarii care au fost angajați anterior pe o navă beneficiază față de angajatorul lor declarat în stare de insolvabilitate de o instanță din respectivul stat membru, nu împiedică statul pavilionului unei astfel de nave să își exercite în mod efectiv jurisdicția asupra acelei nave sau asupra echipajului acesteia în ceea ce privește aspectele de ordin social care privesc nava menționată, așa cum prevăd dispozițiile respective din CNUDM.

În lumina considerațiilor care precedă, trebuie să se răspundă la prima întrebare că Directiva 80/987 trebuie interpretată în sensul că, sub rezerva unei eventuale aplicări a art. 1 alin. (2) din această directivă, marinarii cu domiciliul într-un stat membru și care au fost angajați în acest stat de o societate care are sediul social într-un stat terț, dar al cărei sediu efectiv se află în respectivul stat membru, pentru a lucra ca salariați la bordul unei nave de croazieră aflate în proprietatea acestei societăți și care arborează pavilionul acelui stat terț, în temeiul unui contract de muncă ce desemnează ca drept aplicabil dreptul aceluiași stat terț, trebuie, după ce societatea respectivă a fost declarată în stare de faliment de către o instanță din statul membru în cauză potrivit dreptului acestuia din urmă, să poată beneficia de protecția pe care o prevede directiva menționată în ceea ce privește creanțele salariale neachitate pe care aceștia le au față de aceeași societate[1].

Articolul 10

Potrivit art. 10 alin. (1), în scopul punerii în aplicare a art. 9, statele membre prevăd efectuarea de schimburi de informații relevante între administrațiile publice competente și instituțiile de garantare menționate la art. 3 primul paragraf, care să facă posibilă în special informarea instituției de garantare responsabile cu plata creanțelor neachitate ale salariaților.

Alineatul (2) prevede că statele membre comunică Comisiei și celorlaltor state membre informațiile necesare pentru contactarea administrațiilor lor publice competente și a instituțiilor de garantare. Comisia ia măsuri ca aceste comunicări să fie accesibile publicului.

[1] Cauza C-292/14, *Elliniko Dimosio*, ant. cit., parțial, parag. 41-59, 61, 66, 71.

Capitolul 5 din directivă. Dispoziții generale și finale

Articolul 11

Potrivit art. 11, directiva nu aduce atingere posibilității statelor membre de a aplica sau de a introduce acte cu putere de lege sau acte administrative mai favorabile lucrătorilor salariați.

Punerea în aplicare a directivei nu poate constitui în niciun caz un motiv pentru a justifica un regres în raport cu situația existentă în fiecare stat membru și în raport cu nivelul general de protecție a lucrătorilor salariați în domeniul reglementat de aceasta.

La întrebarea instanței de trimitere dacă o calificare a creanțelor lucrătorului față de Fond drept prestații de securitate socială având drept consecință neaplicarea normelor privind întreruperea termenului de prescripție prevăzute pentru creanțele înscrise în pasivul falimentului este sau nu contrară principiilor echivalenței și efectivității, Curtea a reținut:

„În ceea ce privește principiul echivalenței, trebuie să se arate de la bun început că solicitarea privind plata remunerațiilor neîncasate adresată de lucrătorul salariat Fondului și cea adresată de un lucrător angajatorului în stare de insolvabilitate nu sunt asemănătoare. Aceasta reiese în special din cuprinsul art. 4 din Directiva 80/987, care dă statelor membre posibilitatea de a limita obligația de plată a instituțiilor de garantare. *În consecință, existența unor regimuri privind termene de prescripție diferite nu aduce atingere principiului echivalenței.*

În ceea ce privește principiul efectivității, Curtea a recunoscut compatibilitatea cu dreptul comunitar a stabilirii unor termene rezonabile de introducere a acțiunilor, sub sancțiunea decăderii, în vederea asigurării securității juridice, stabilire care protejează în același timp și contribuabilul și administrația interesată (a se vedea Hotărârea din 17 noiembrie 1998, *Aprile*, C-228/96, Rec., p. I-7141, pct. 19 și jurisprudența citată). Astfel, asemenea termene nu sunt de natură să facă practic imposibilă sau excesiv de dificilă exercitarea drepturilor conferite de ordinea juridică comunitară.

În această privință, trebuie să se amintească faptul că, referitor la plata creanțelor salariale care prezintă, prin însăși natura lor, o foarte mare importanță pentru persoanele interesate, este necesar ca durata scurtă a termenului de prescripție să nu aibă drept consecință ca acestea din urmă să nu reușească, în practică, să respecte termenul menționat și să nu beneficieze, așadar, de protecția pe care Directiva 80/987 urmărește în mod special să le-o asigure (a se vedea Hotărârea *Pflücke*, citată anterior, pct. 37). Cu privire la acest aspect, Curtea a statuat deja că un termen de decădere de un an pentru introducerea unei acțiuni având ca obiect repararea prejudiciului suferit ca urmare a transpunerii tardive în dreptul intern a Directivei 80/987 pare a fi rezonabil (a se vedea în acest sens Hotărârea din 10 iulie 1997, *Palmisani*, C-261/95, Rec., p. I-4025, pct. 29).

Totuși, rezultă de asemenea din cuprinsul punctului 39 din Hotărârea din 11 iulie 2002, *Marks &Spencer* (C-62/00, Rec., p. I-6325), că, pentru a îndeplini funcția de garantare a securității juridice, un termen de prescripție trebuie stabilit în avans. O situație caracterizată printr-o incertitudine juridică importantă poate constitui o încălcare a principiului efectivității,

întrucât repararea prejudiciilor cauzate particularilor prin încălcări ale dreptului comunitar imputabile unui stat membru ar putea deveni în practică excesiv de dificilă dacă aceștia nu ar putea să stabilească termenul de prescripție aplicabil cu un grad rezonabil de certitudine (Hotărârea din 24 martie 2009, *Danske Slagterier*, C-445/06, nepublicată încă în Repertoriu, pct. 33 și jurisprudența citată)"[1].

Articolul 12

Potrivit art. 12, directiva nu aduce atingere posibilității statelor membre:

a) de a lua măsurile necesare în vederea evitării abuzurilor;

b) de a refuza sau a diminua obligația de plată menționată la art. 3 sau obligația de garantare menționată la art. 7, în cazul în care executarea obligației nu se justifică din cauza existenței unor legături speciale între salariat și angajator și a unor interese comune concretizate într-o înțelegere secretă între aceștia;

c) de a refuza sau de a reduce obligația la care face referire art. 3 sau obligația de garantare menționată la art. 7 în cazurile în care salariatul, singur sau împreună cu rude apropiate, a deținut în proprietate o parte esențială din întreprinderea sau firma angajatorului și a exercitat o influență considerabilă asupra activităților acesteia.

De exemplu, s-a reținut incidentă ipoteza prevăzută de art. 12 alin. (1) lit. a) din directivă în situația despăgubirilor pentru concediere, recunoscute printr-un act de conciliere extrajudiciară, care nu oferă garanții suficiente în vederea evitării abuzurilor, spre deosebire de garanțiile conferite de concilierea efectuată în prezența unui organ jurisdicțional la care instituția de garantare are dreptul să intervină[2].

În interpretarea dispozițiilor art. 12 alin. (1) lit. c), Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că „în această privință, trebuie să se sublinieze că Directiva 2008/94 impune, la art. 3, o obligație de plată a creanțelor neachitate ale lucrătorilor salariați, în timp ce art. 12 lit. c) din aceeași directivă permite statelor membre să refuze sau să reducă această obligație în cazurile în care salariatul, singur sau împreună cu rude apropiate, a deținut în proprietate o parte esențială din întreprinderea sau firma angajatorului și a exercitat o influență considerabilă asupra activităților acesteia. Articolul 12 lit. c) din Directiva 2008/94 nu menționează niciun termen în cursul căruia deținerea în proprietate a unei părți esențiale din întreprinderea în cauză și influența considerabilă asupra activităților acesteia trebuie să fi fost efective pentru ca obligația de plată menționată să fie refuzată sau redusă. Pentru a determina dacă această dispoziție se opune stabilirii unui termen de șase luni, astfel cum prevede legislația națională în discuție în acțiunea principală, trebuie să se analizeze structura dispoziției menționate și obiectivele pe care aceasta le urmărește.

În această privință, din considerentul 7 și din art. 12 lit. a)-c) din Directiva 2008/94 rezultă că legiuitorul nu dorea să aducă atingere posibilității statelor membre de a stabili limitări în ceea ce privește responsabilitatea instituțiilor de garantare în anumite cazuri, inclusiv în cele două descrise la art. 12 lit. c) menționat anterior. Această din urmă dispoziție se întemeiază, printre altele, pe o prezumție implicită potrivit căreia lucrătorul salariat

[1] Cauza C-69/08, *Raffaello Visciano*, ant. cit., parag. 61-65.

[2] Cauza C-498/06, *Maira María Robledillo Núñez*, parag. 40.

care, în același timp, a deținut o participație esențială în întreprinderea în cauză și a exercitat o influență considerabilă asupra activităților acesteia poate, astfel, să fie responsabil în parte de insolvența acestei întreprinderi.

Totuși, această posibilitate trebuie apreciată în lumina finalității sociale a Directivei 2008/94 care constă în asigurarea pentru toți lucrătorii salariați a unei protecții minime în cadrul Uniunii Europene în caz de insolvență a angajatorului prin plata creanțelor neachitate izvorâte din contracte de muncă sau raporturi de muncă și care privesc salarizarea aferentă unei perioade determinate (a se vedea în acest sens Hotărârea 11 septembrie 2003, *Walcher*, C-201/01, Rec., p. I-8827, pct. 38 și jurisprudența citată).

În plus, Curtea a statuat deja că punerea în aplicare a unei norme naționale prin care se urmărește evitarea unor abuzuri nu poate aduce atingere efectului deplin și aplicării uniforme a dispozițiilor Uniunii în statele membre (Hotărârea *Walcher*, citată anterior, pct. 37).

Or, nici obiectivul art. 12 lit. c) din Directiva 2008/94, nici finalitatea socială a acestei directive nu sunt compromise printr-o dispoziție națională prin care, precum în acțiunea principală, se limitează categoria de lucrători excluși de la beneficiul garantării plății creanțelor neachitate la cea a lucrătorilor care au deținut în proprietate o parte esențială din întreprinderea în cauză și care au exercitat o influență considerabilă asupra activităților acesteia în cursul celor șase luni care au precedat cererea de deschidere a procedurii insolvenței acestei întreprinderi. Astfel, în asemenea împrejurări, nu este exclus ca lucrătorul, căruia i se refuză beneficiul garanției, să poată fi responsabil de insolvența întreprinderii în cauză"[1].

Articolul 13

Potrivit art. 13, Comisiei și celorlalte state membre le sunt notificate, de către fiecare stat membru, tipurile de proceduri naționale de insolvență care intră în domeniul de aplicare a prezentei directive și toate modificările aduse acestora.

Comisia publică aceste notificări în *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene*.

Articolul 14

În temeiul art. 14, Comisiei îi sunt comunicate de către statele membre textele dispozițiilor actelor cu putere de lege și ale actelor administrative pe care le adoptă în domeniul reglementat de prezenta directivă.

Articolul 15

Potrivit directivei, până la data de 8 octombrie 2010, Comisia avea obligația de a prezenta Parlamentului European și Consiliului un raport privind punerea în aplicare și

[1] Cauza C-30/10, Hotărârea Curții (Camera a opta) din 10 februarie 2011, *Lotta Andersson c. Staten genom Kronofogdemyndigheten i Jönköping, Tillsynsmyndigheten*, ECLI:EU:C:2011:66, parag. 22-27 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=84329&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=848343.

aplicarea art. 1-4, 9 și 10, a art. 11 alin. (2), a art. 12 lit. c) și a art. 13 și 14 în statele membre.

Articolul 16

În conformitate cu prevederile art. 16, Directiva 80/987/CEE astfel cum a fost modificată prin actele menționate în anexa I, se abrogă, fără a aduce atingere obligațiilor statelor membre în ceea ce privește termenele de transpunere în dreptul național și de aplicare a directivelor menționate în anexa I partea C.

Trimiterile la directiva abrogată se înțeleg ca trimiteri la prezenta directivă și se citesc în conformitate cu tabelul de corespondență din anexa II.

Articolul 17

Conform textului, directiva a intrat în vigoare în a douăzecea zi de la data publicării în *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene*.

Articolul 18

Directiva se adresează statelor membre.

XI.2. Concluzii

În dreptul intern, potrivit art. 172 C. muncii, constituirea și utilizarea fondului de garantare pentru plata creanțelor salariale se vor reglementa prin lege specială. În acest sens a fost adoptată Legea nr. 200/2006[1], modificată ulterior prin O.U.G. nr. 91/2007[2] și O.U.G. nr. 117/2010[3].

Potrivit art. 2 din Legea nr. 200/2006 din Fondul de garantare se asigură plata creanțelor salariale ce rezultă din contractele individuale de muncă și din contractele colective de muncă încheiate de salariați cu angajatorii împotriva cărora au fost pronunțate hotărâri judecătorești definitive de deschidere a procedurii insolvenței și față de care a fost dispusă măsura ridicării totale sau parțiale a dreptului de administrare, denumiți în continuare angajatori în stare de insolvență. Potrivit art. 4 alin. (1) lit. a) din același act normativ prin *angajator* se înțelege persoana fizică sau persoana juridică, cu excepția instituțiilor publice definite conform Legii nr. 500/2002 privind finanțele publice, cu modificările și completările ulterioare și Legii nr. 273/2006 privind finanțele publice locale, cu modificările și completările ulterioare, ce poate să angajeze forța de muncă pe bază de contract individual de muncă, în condițiile prevăzute de Legea nr. 53/2003 – Codul muncii, cu modificările și completările ulterioare.

[1] Textul inițial a fost publicat în M. Of. nr. 453 din 25 mai 2006, iar rectificarea a fost publicată în M. Of. nr. 532 din 20 iunie 2006.

[2] M. Of. nr. 671 din 01 octombrie 2007.

[3] M. Of. nr. 891 din 30 decembrie 2010.

B.C.U. „M. EMINESCU" IAȘI

Totuși, în prezent, Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență[1] cu modificările ulterioare prevede, prin dispozițiile art. 3, că procedurile prevăzute de această lege se aplică profesioniștilor, astfel cum sunt definiți la art. 3 alin. (2) NCC, cu excepția celor care exercită profesii liberale, precum și a celor cu privire la care se prevăd dispoziții speciale în ceea ce privește regimul insolvenței lor [alin. (1)], precum și regiilor autonome [alin. (2)]. Potrivit art. 3 alin. (3) procedura prevăzută de lege nu este aplicabilă unităților și instituțiilor de învățământ preuniversitar, universitar și entităților prevăzute la art. 7 din O.G. nr. 57/2002 privind cercetarea științifică și dezvoltarea tehnologică, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 324/2003, cu modificările și completările ulterioare.

În consecință, definirea angajatorului ca persoană fizică ce poate să angajeze forță de muncă, deși conformă prevederilor Codului muncii – art. 14 alin. (1) C. muncii – rămâne lipsită de finalitate în contextul materiei analizate, cel puțin până la intrarea în vigoare a Legii nr. 151/2015 privind insolvența persoanei fizice[2]. Aspectul subliniat prezintă relevanță în condițiile în care România nu a înțeles să uziteze de derogările permise de art. 1 alin. (3) din directivă, în context interesând cele referitoare la personalul de serviciu casnic încadrat de o persoană fizică.

Referitor la creanțele garantate de legea națională, potrivit art. 13 alin. (1) din lege, resursele Fondului de garantare suportă, în limitele și în condițiile prevăzute în lege, următoarele categorii de creanțe salariale:

a) salariile restante;

b) compensațiile bănești restante, datorate de angajatori pentru concediul de odihnă neefectuat de salariați, dar numai pentru maximum un an de muncă;

c) plățile compensatorii restante, în cuantumul stabilit în contractul colectiv de muncă și/sau în contractul individual de muncă, în cazul încetării raporturilor de muncă;

d) compensațiile restante pe care angajatorii au obligația de a le plăti, potrivit contractului colectiv de muncă și/sau contractului individual de muncă, în cazul accidentelor de muncă sau al bolilor profesionale;

e) indemnizațiile restante, pe care angajatorii au obligația, potrivit legii, de a le plăti pe durata întreruperii temporare a activității.

Reamintim că potrivit jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene, în domeniul de aplicare a directivei intră toate *creanțele salariatului care rezultă din raporturile sale de muncă și care există față de angajatorul său.* În acest sens, potrivit principiului interpretării conforme, dispozițiile art. 13 alin. (1) nu trebuie aplicate în sens limitativ, Fondul de garantare fiind ținut la plata oricărei creanțe, care, în sens legal, derivă din raportul de muncă al salariatului.

În ceea ce privește limitarea răspunderii Fondului de garantare, art. 14 din lege prevede că suma totală a creanțelor salariale suportate din Fondul de garantare nu poate depăși

[1] M. Of. nr. 466 din 25 iunie 2014, modificată prin Legea nr. 312/2015 privind redresarea și rezoluția instituțiilor de credit și a firmelor de investiții, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative în domeniul financiar (M. Of. nr. 920 din 11 decembrie 2015).

[2] M. Of. nr. 464 din 26 iunie 2015.

cuantumul a 3 salarii medii brute pe economie pentru fiecare salariat. Comisia Europeană a arătat: „cu excepția Țărilor de Jos, toate statele membre au fixat astfel de plafoane, dar metoda de calcul a acestora este foarte variată. Directiva nu oferă precizări în acest sens. Totuși, așa cum a fost constatat de către Comisie în raportul său din 1995 privind punerea în aplicare a directivei din 1995, se poate afirma că, dacă plata garanției ar echivala în cele din urmă cu prestațiile de asistență socială sau cu salariul minim legal, s-ar putea ivi probleme de compatibilitate cu obiectivul social al directivei"[1]. În consecință, conformitatea legislației naționale, sub acest aspect, ținând de un factor de apreciere prin raportare la finalitatea directivei, poate fi lămurită doar pe calea interpretării obligatorii a prevederilor art. 4 alin. (3) din directivă de către Curtea de Justiție a Uniunii Europene, aceasta nefiind sesizată sub acest aspect. În ceea ce privește limitarea temporală a răspunderii, dispozițiile art. 15 din lege se încadrează în marja permisă de ar. 4 alin. (2) din directivă.

România nu a reglementat situația drepturilor salariaților decurgând din sistemele suplimentare de asigurări sociale la nivel de întreprindere sau grup de întreprinderi existente în afara sistemelor naționale obligatorii de asigurări sociale (art. 8 din directivă), deși cel puțin la nivel teoretic și normativ sunt permise astfel de sisteme[2].

Nu în ultimul rând, România nu a uzitat de excepțiile permise de art. 12 din directivă și, în consecință, Fondul de garantare este ținut la plată și în ipoteza, de exemplu, în care salariatul, singur sau împreună cu rude apropiate, a deținut în proprietate o parte esențială din întreprinderea sau firma angajatorului și a exercitat o influență considerabilă asupra activităților acesteia.

Sublinierile anterioare denotă necesitatea îmbunătățirii cadrului legislativ în acest domeniu, finalitatea urmărită nefiind doar pur formală, ci având consecințe practice importante.

În acest sens, Comisia Europeană a concluzionat „La peste 30 de ani de la adoptarea primei Directive în domeniu, în 1980, Comisia consideră că deține în continuare un rol cheie în asigurarea unui minimum de protecție a drepturilor lucrătorilor pe piața internă. Statele membre au fost obligate să creeze instituții de garantare care să intervină în caz de insolvență pentru a prelua creanțele neachitate ale salariaților. Cei 3,4 milioane de lucrători care au beneficiat de această plasă de salvare oferită prin intervenția instituțiilor de garantare în ultimii 4 ani, în special în perioada crizei economice, sunt dovada utilității acesteia. Reexaminarea efectuată în 2002 a clarificat consecințele legale ale situațiilor transnaționale și a adaptat dispozițiile pentru a ține cont de evoluțiile legislației în materie de insolvență din statele membre, consolidând, astfel, securitatea juridică"[3].

---

[1] Raport al Comisiei către Parlamentul European și Consiliul privind punerea în practică și aplicarea anumitor prevederi ale Directivei 2008/94/CE privind protecția lucrătorilor salariați în cazul insolvenței angajatorului, Bruxelles, 28.022011, COM(2011) 84 final – http://www.europarl.europa.eu/meet-docs/2009_2014/documents/com/com_com(2011) 0084_/com_com(2011)0084_ro.pdf, pp. 5-6.

[2] A se vedea în acest sens, O.U.G. nr. 67/2007 (M. Of. nr. 443 din 29 iunie 2007, privind aplicarea principiului egalității de tratament între bărbați și femei în cadrul schemelor profesionale de securitate socială).

[3] Raport al Comisiei, ant. cit., Concluzii, p. 8.

Capitolul XII.
Apropierea legislației statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi sau unități

XII.1. Directiva 2001/23/CE a Consiliului din 12 martie 2001 privind apropierea legislației statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi sau unități[1]

Pentru a conferi o mai mare claritate și coerență dreptului comunitar, directiva înlocuiește vechea Directivă de bază 77/187/CEE a Consiliului din 14 februarie 1977[2] privind apropierea legislației statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi sau unități, directivă ce la rândul său fusese modificată prin Directiva Consiliului 98/50/CE din 29 iunie 1998[3].

A. Domeniul de aplicare și definiții

În ceea ce privește domeniul de aplicare, *ratione materiae*, art. 1 alin. (1) lit. a) din directivă prevede că aceasta se aplică în cazul oricărui transfer al unei întreprinderi, unități sau al unei părți de întreprindere sau de unitate către un alt angajator, ca rezultat al unei cesiuni convenționale sau al unei fuziuni. Potrivit art. 1 alin. (1) lit. c) din directivă, aceasta se aplică în cazul întreprinderilor publice și private care exercită o activitate economică, indiferent dacă au sau nu scop lucrativ.

Transferul este stabilit, în sensul directivei, ca fiind cel al unei unități care își menține identitatea, înțeleasă ca ansamblu organizat de mijloace, care are obiectivul de a desfășura o activitate economică, indiferent dacă acea activitate este centrală sau auxiliară [art. 1 alin. (1) lit. b)], dar numai dacă și în măsura în care întreprinderea, unitatea sau partea de întreprindere sau de unitate care urmează să fie transferată se situează în domeniul teritorial de aplicare a tratatului [alin. (2)].

Nu intră în domeniul de aplicare al Directivei, *ratione materiae:*

– reorganizare administrativă a autorităților administrației publice sau transferul unor funcții administrative între autoritățile administrației publice [art. 1 alin. (1) lit. c) teza a II-a];

– navele maritime [art. 1 alin. (3)].

---

[1] JO L 82 din 22 martie 2001, pp. 16-20.

[2] JO L 61 din 5 martie 1977, p. 26.

[3] JO L 201 din 17 iulie 1998, pp. 88-92.

Totuși, prin Directiva (UE) 2015/1794 a Parlamentului și a Consiliului din 6 octombrie 2015 de modificare a Directivelor 2008/94/CE, 2009/38/CE și 2002/14/CE ale Parlamentului European și ale Consiliului, precum și a Directivelor 98/59/CE și 2001/23/CE ale Consiliului, în ceea ce privește navigatorii[1] dispozițiile art. 1 alin. (3) au fost modificate prevăzându-se că directiva „se aplică în cazul unui transfer al unei nave maritime care face parte din transferul unei întreprinderi, unități sau al unei părți de întreprindere sau de unitate în sensul alin. (1) și alin. (2), cu condiția ca cesionarul să fie situat sau ca întreprinderea, unitatea sau partea de întreprindere transferată să rămână în cadrul domeniului de aplicare teritorial al tratatului. Prezenta directivă nu se aplică în cazul în care obiectul transferului constă exclusiv din una sau mai multe nave maritime (art. 5). Potrivit art. 8 din această directivă modificatoare, „statele membre asigură intrarea în vigoare a actelor cu putere de lege și a actelor administrative necesare pentru a se conforma prezentei directive *până la 10 octombrie 2017*. Acestea informează de îndată Comisia cu privire la aceasta".

Curtea a stabilit că scopul directivei „este acela de a se asigura că drepturile angajaților sunt protejate în caz de schimbare a angajatorului, permițându-le să rămână angajați la noul angajator în aceiași termeni și condiții convenite cu cedentul. Directiva este, prin urmare, aplicabilă ori de câte ori, în contextul relațiilor contractuale, există o schimbare în persoana juridică sau fizică care este responsabilă pentru desfășurarea activității afacerii și care își asumă obligații de angajator față de lucrătorii întreprinderii"[2].

A.1. Noțiunea de întreprindere

În definirea autonomă a noțiunii de întreprindere, Curtea a reținut că aceasta „în sensul art. 1 alin. (1) din Directiva 77/187 cuprinde orice entitate economică organizată în mod stabil, independent de statutul juridic și de modul de finanțare a acesteia. Constituie o astfel de entitate orice ansamblu de persoane și de elemente care permite exercitarea unei activități economice care urmărește un obiectiv propriu și care este suficient de structurată și de autonomă [Hotărârea din 10 decembrie 1998, *Hernández Vidal și alții*, C-127/96, C-229/96 și C-74/97, Rec., p. I-8179, pct. 26 și 27, Hotărârea din 26 septembrie 2000, *Mayeur*, C-175/99, Rec., p. I-7755, pct. 32, precum și Hotărârea *Abler și alții*, citată anterior, pct. 30; cu privire la art. 1 alin. (1) din Directiva 2001/23, a se vedea de asemenea Hotărârea din 13 septembrie 2007, *Jouini și alții*, C-458/05, Rep., p. I-7301, pct. 31, precum și Hotărârea din 29 iulie 2010, *UGT-FSP*, C-151/09, Rep., p. I-7591, pct. 26]"[3].

---

[1] JO L 263 din 8 octombrie 2015, pp. 1-5.

[2] Cauza C-101/87, Hotărârea Curții din 15 iunie 1988, *P. Bork International A/S, în faliment sprijinit de Lønmodtagernes Garantifond și Foreningen af Arbejdsledere i Danmark, respectiv Jens E. Olsen, sprijinit de Lønmodtagernes Garantifond și Junckers Industrier A/S, Karl Hansen și alții sprijinit Lønmodtagernes Garantifond, Junckers Industrier A/S, Handels-og Kontorfunktionaerernes Forbund i Danmark (Danish Union of Commercial and Clerical Staff), acting on behalf of Anna Birthe Trabjerg and Mona Bring Mortensen*, vers. engl., tr. ns., parag. 13 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=95382&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=453780.

[3] Cauza C-108/10, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din 06 septembrie 2011, *Ivana Scattolon c. Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca*, ECLI:EU:C:2011:542, vers. engl., tr. ns., parag. 42 –

Deși definiția avansată se axează pe aspectele economice, jurisprudența Curții realizată în baza Directivei 77/187 a subliniat că o astfel de delimitare noțională nu echivalează cu excluderea entităților non-profit din domeniul de aplicare al directivei. În acest sens, s-a reținut: „Curtea a admis deja, cel puțin în mod implicit, în contextul dreptului concurenței (Hotărârea în cauza C-41/90, *Höfner și Elser c. Macrotron* [1991], ECR I-1979) sau a dreptului social (a se vedea, de fapt, pentru aplicarea directivei, Hotărârea *Redmond Stichting*, citată anterior), că un organism ar putea fi implicat în activități economice și să fie considerat o «întreprindere» în sensul dreptului comunitar, chiar dacă nu a operat cu scopul de a obține profit. Rezultă din aceste hotărâri că faptul că o întreprindere este angajată în activități non-profit nu este suficient în sine pentru a lipsi astfel de activități de caracterul lor economic sau de a elimina întreprinderea din domeniul de aplicare al directivei"[1]. În consecință, prin directiva 2001/23/CE s-a prevăzut expres că aceasta se aplică întreprinderilor publice și private care exercită o activitate economică, indiferent dacă au sau nu scop lucrativ [art. 1 alin. (1) lit. c)].

În ceea ce privește natura publică sau privată a întreprinderii, aceasta interesează exclusiv din perspectiva aplicării excluderii legale restrictive privind „reorganizarea administrativă a autorităților administrației publice sau transferul unor funcții administrative între autoritățile administrației publice" [art. 1 alin. (1) lit. c), teza a II-a]. Simplu fapt că transferul este operat de o autoritate publică nu este suficient pentru a înlătura aplicabilitatea directivei, fiind necesar a se dovedi că acesta implică exercitarea prerogativei de autoritate publică. În acest sens, Curtea a stabilit că „o societate cu răspundere limitată de drept privat, al cărei unic acționar este o asociație de asistență socială de drept public, se numără printre entitățile care fac obiectul art. 3 alin. (1) și a primei teze din art. 1 alin. (1) lit. c) din Directiva 2001/23/CE a Consiliului din 12 martie 2001 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi sau unități"[2]. Totodată s-a reținut „faptul că serviciul transferat a făcut obiectul unei concesiuni de către un organism public, cum ar fi o municipalitate, nu poate exclude aplicarea directivei în cazul în care activitatea în cauză nu implică exercitarea autorității publice (cauzele conexate C-173/96 și C-247/96, *Sánchez Hidalgo și alții* [1998], p i-8237, pct. 24)"[3].

---

http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=109144&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=8098.

[1] Cauza C-382/92, Hotărârea Curții din 08 iunie 1994, *Comisia Comunităților Europene c. Regatului Marii Britanii*, vers. engl., tr. ns., parag. 44-45 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=98786&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=848115.

[2] Cauza C-297/03, Ordonanța Curții (Camera a patra) din 26 mai 2005, *Sozialhilfeverband Rohrbach c. Arbeiterkammer Oberösterreich, Österreichischer Gewerkschaftsbund*, ECLI:EU:C:2005:315, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=60375&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1215379.

[3] Cauza C-343/98, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 14 septembrie 2000, *Renato Collino, Luisella Chiappero c. Telecom Italia SpA*, ECLI:EU:C:2000:441, vers. engl., tr. ns., parag. 32 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=45631&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1138558.

În raportul logic întreg-parte, Curtea a reținut că „termenul de «unitate» se referă la o grupare organizată a persoanelor și a bunurilor care facilitează exercitarea unei activități economice care urmărește un obiectiv specific. (...) Simplul fapt că serviciul furnizat de vechiul și noul deținător al unui contract este similar, nu poate susține, prin urmare, concluzia că o unitate economică a fost transferată. O astfel de unitate nu poate fi redusă la activitatea care îi este încredințată. Identitatea sa rezultă de asemenea și din alți factori, cum sunt forța de muncă, organele de conducere, modul în care munca este organizată, metodele operaționale sau într-adevăr, când este adecvat, resursele operaționale disponibile pentru aceasta"[1].

În analiza elementelor intrinseci definirii jurisprudențiale, anterior arătate, Curtea a realizat următoarele nuanțări:

– „în ceea ce privește lipsa unor elemente de activ, Curtea a considerat în mod repetat că, în anumite sectoare, activitatea se bazează mai ales pe forța de muncă. În aceste condiții, un ansamblu structurat de lucrători poate, în pofida lipsei unor elemente de activ semnificative, corporale sau necorporale, să corespundă unei entități economice în sensul Directivei 77/187 (în ceea ce privește serviciile de curățenie, a se vedea în special Hotărârile citate anterior *Hernández Vidal și alții*, pct. 27, precum și *Hidalgo și alții*, pct. 26; în ceea ce privește Directiva 2001/23, a se vedea de asemenea Hotărârea din 20 ianuarie 2011, *CLECE*, C-463/09, nepublicată încă în Repertoriu, pct. 39);

– noțiunea de autonomie se referă la competențele acordate responsabililor grupului de lucrători de a organiza, într-un mod relativ liber și independent, munca în cadrul grupului și în special competențele de a da instrucțiuni, de a împărți sarcini lucrătorilor subordonați care aparțin acestui grup, aceasta fără intervenția directă din partea altor structuri de organizare ale angajatorului (a se vedea în această privință Hotărârea *UGT-FSP*, citată anterior, pct. 42 și 43). Deși prezența unei entități suficient de autonome nu este infirmată de împrejurarea că angajatorul impune respectivului grup de lucrători obligații precise și exercită, așadar, o influență extinsă asupra activităților acestuia din urmă, este totuși necesar ca grupul menționat să posede o anumită libertate pentru a-și organiza și executa sarcinile (a se vedea în acest sens Hotărârea *Hidalgo și alții*, citată anterior, pct. 27)"[2].

A.2. Activitate economică

În definirea autonomă, distinctă de sensurile atribuite de legislația statelor membre, Curtea a stabilit că „noțiunea de activitate economică (...) cuprinde orice activitate care constă în a oferi bunuri sau servicii pe o anumită piață (Hotărârea din 25 octombrie 2001, *Ambulanz Glöckner*, C-475/99, Rec., p. I-8089, pct. 19, Hotărârea din 24 octombrie 2002, *Aéroports de Paris/Comisia*, C-82/01 P, Rec., p. I-9297, pct. 79, precum și Hotărârea din 10 ianuarie 2006, *Cassa di Risparmio di Firenze și alții*, C-222/04, Rec., p. I-289, pct. 108). În

[1] Cauza C-13/95, Hotărârea Curții din 11 martie 1997, *Ayse Süzen c. Zehnacker Gebäudereinigung GmbH Krankenhausservice, Lefarth GmbH, parte intervenientă*, vers. engl., tr. ns., parag. 13 și 15 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=100244&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1168838.

[2] Cauza C-108/10, *Ivana Scattolon*, ant. cit., parag. 49, 51.

principiu, sunt excluse de la calificarea drept activitate economică activitățile legate de exercitarea prerogativelor de autoritate publică (a se vedea în special Hotărârea din 1 iulie 2008, *MOTOE*, C-49/07, Rep., p. I-4863, pct. 24 și jurisprudența citată, precum și, în ceea ce privește Directiva 77/187, Hotărârea din 15 octombrie 1996, *Henke*, C-298/94, Rec., p. I-4989, pct. 17). În schimb, au fost calificate drept activități economice servicii care, fără a fi legate de exercitarea prerogativelor de autoritate publică, sunt asigurate în interes public și fără scop lucrativ și care se află în concurență cu cele propuse de operatori care urmăresc un scop lucrativ (a se vedea în această privință Hotărârea din 23 aprilie 1991, *Höfner și Elser*, C-41/90, Rec., p. I-1979, pct. 22, Hotărârea *Aéroports de Paris/Comisia*, citată anterior, pct. 82, precum și Hotărârea *Cassa di Risparmio di Firenze și alții*, citată anterior, pct. 122 și 123)"[1].

A.3. Noțiunea de cesiune convențională

Potrivit Curții de Justiție a Uniunii Europene „dintr-o jurisprudență consacrată rezultă că nu se poate aprecia sfera de aplicare a respectivei dispoziții doar pe baza interpretării literale. Ca urmare a diferențelor dintre versiunile lingvistice ale acestei directive, precum și a divergențelor dintre legislațiile naționale cu privire la noțiunea de cesiune convențională, Curtea a dat acestei noțiuni o interpretare suficient de flexibilă pentru a răspunde obiectivului directivei menționate, astfel cum reiese din considerentul 3 al acesteia, care este acela al protecției salariaților în caz de schimbare a angajatorului (a se vedea în acest sens Hotărârea din 13 septembrie 2007, *Jouini și alții*, C-458/05, Rep., p. I-7301, pct. 24 și jurisprudența citată). Curtea a statuat astfel că Directiva 77/187, codificată prin Directiva 2001/23, era aplicabilă în toate situațiile în care, în cadrul unor relații contractuale, se schimbă persoana fizică sau juridică responsabilă pentru exploatarea întreprinderii, care contractează obligațiile angajatorului în privința angajaților întreprinderii (a se vedea Hotărârea din 7 martie 1996, *Merckx și Neuhuys*, C-171/94 și C-172/94, Rec., p. I-1253, pct. 28, precum și Hotărârea din 10 decembrie 1998, *Hernández Vidal și alții*, C-127/96, C-229/96 și C-74/97, Rec., p. I-8179, pct. 23)"[2].

Curtea a subliniat că „această interpretare flexibilă privește de asemenea forma «convenției» prin care se realizează cesiunea. Noțiunea de cesiune convențională poate astfel viza, după caz, un acord scris sau verbal între cedent și cesionar privind o schimbare a identității persoanei responsabile de exploatarea entității economice respective sau un acord tacit încheiat între aceștia, care ar rezulta din elemente de cooperare practică ce indică o voință comună de a efectua o astfel de schimbare"[3].

---

[1] Cauza C-108/10, *Ivana Scattolon*, ant. cit., parag. 43-44.

[2] Cauza C-463/09, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 20 ianuarie 2011, *CLECE SA c. María Socorro Martín Valor și Ayuntamiento de Cobisa*, ECLI:EU:C:2011:24, parag. 29-30 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=83848&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1190098.

[3] Cauza C-458/05, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 13 septembrie 2007, *Mohamed Jouini și alții c. Princess Personal Service GmbH (PPS)*, ECLI:EU:C:2007:512, parag. 25 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=62806&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1215208.

A.4. Noțiunea de transfer de întreprindere

Rezumând o bogată și complexă jurisprudență, Curtea de Justiție a reținut, *în interpretarea Directivei 77/187/CEE*, că „în cauza C-24/85, *Spijkers c. Benedik* [1986], ECR 1119, a stabilit condițiile în care circumstanțele factuale ce ar fi apte de a fi descrise ca un transfer al unei întreprinderi, în sensul directivei, trebuie evaluate. Trei puncte ar trebui să fie reamintite, în această privință.

În primul rând, criteriul decisiv pentru a stabili dacă există un transfer în sensul din directivă este dacă unitatea în cauză își păstrează identitatea sa, așa cum este indicat, *inter alia*, de faptul că funcționarea sa este, de fapt continuată sau reluată (Hotărârea *Spijkers*, citată anterior, pct. 11 și 12).

În al doilea rând, pentru a se stabili dacă sunt îndeplinite aceste condiții, este necesar să se ia în considerare toate faptele ce caracterizează operațiunea în cauză, inclusiv tipul de întreprindere sau de afaceri, indiferent dacă activele corporale ale întreprinderii, cum ar fi clădiri și bunuri mobile, sunt transferate sau nu, valoarea activelor sale necorporale la momentul transferului, dacă cea mai mare parte a angajaților săi este preluată de către noul angajator sau nu, indiferent dacă clienții sunt transferați sau nu și gradul de similitudine între activitățile desfășurate înainte și după transfer și perioada, dacă este cazul, pentru care aceste activități au fost suspendate. Ar trebui să fie remarcat, totuși, că toate aceste circumstanțe nu sunt decât factori individuali în ansamblu evaluării care trebuie realizată și, prin urmare, nu pot fi luate în considerare în mod izolat (Hotărârea *Spijkers*, citată anterior, pct. 13).

În ultimul rând, este de competența instanței naționale să facă evaluarea necesară a situației de fapt, în lumina criteriilor de interpretare specificate de Curte, în scopul de a stabili dacă există sau nu există un transfer în sensul indicat (Hotărârea *Spijkers*, citată de mai sus, pct. 14)"[1].

În interpretarea domeniului de aplicare al Directivei 2001/23/CE, Curtea de Justiție a apelat la jurisprudența deja stabilită în temeiul Directivei 77/187/CEE, pe care a dezvoltat-o și a aliniat-o tendințelor socio-economice actuale.

Curtea a reținut că „reiese chiar din textul art. 1 alin. (1) lit. a) din Directiva 2001/23 că în domeniul de aplicare al acestei directive intră orice transfer al unei întreprinderi, unități sau al unei părți de întreprinderi sau de unitate către un alt angajator, ca rezultat al unei cesiuni convenționale sau al unei fuziuni.

Sub rezerva îndeplinirii condițiilor menționate anterior, pentru ca Directiva 2001/23 să fie aplicabilă, transferul mai trebuie totuși să răspundă condițiilor stabilite la art. 1 alin. (1) lit. b) din această directivă, și anume trebuie să privească o unitate economică înțeleasă ca «ansamblu organizat de mijloace, care are obiectivul de a desfășura o activitate economică, indiferent dacă acea activitate este centrală sau auxiliară», care își menține «identitatea» ulterior transferului.

---

[1] Cauza C-29/91, Hotărârea Curții din 19 mai 1992, *Dr Sophie Redmond Stichting și Hendrikus Bartol și alții*, vers. engl., tr. ns., parag. 22-25 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=97732&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=511008.

Trebuie amintit de la început, astfel cum reiese din considerentul 8 al Directivei 2001/23, că această noțiune a fost introdusă în scopul de a clarifica noțiunea de transfer în lumina jurisprudenței Curții (a se vedea în special Hotărârea din 7 februarie 1985, *Botzen și alții*, 186/83, Rec., p. 519, pct. 6[1], precum și Hotărârea din 18 martie 1986, *Spijkers*, 24/85, Rec., p. 1119, pct. 11). Potrivit acestei jurisprudențe, Directiva 2001/23 tinde să asigure continuitatea relațiilor de muncă existente în cadrul unei unități independent de schimbarea proprietarului și, astfel, să protejeze lucrătorii în situația în care ar interveni o astfel de schimbare. Reiese din dispozițiile art. 1 alin. (1) lit. a) din Directiva 2001/23 coroborate cu dispozițiile aceluiași alineat (1) lit. b) că, în cazul în care o unitate economică transferată nu își menține identitatea, dispoziția principală enunțată la art. 1 alin. (1) lit. a) este ținută în șah prin aplicarea dispozițiilor alin. (1) lit. b). Rezultă de aici că această din urmă dispoziție poate restrânge aplicarea art. 1 alin. (1) lit. a) din Directiva 2001/23 și, în acest mod, întinderea protecției acordate de directiva respectivă. O astfel de dispoziție este, așadar, de strictă interpretare[2].

Or, pârâta din acțiunea principală susține că „unitatea", definită la art. 1 alin. (1) lit. b) din Directiva 2001/23, își păstrează identitatea numai dacă se menține legătura organizațională

---

[1] Cauza C-186/83, Hotărârea din 7 februarie 1985, *Botzen și alții c. Rotterdamsche Droogdok Maatschappij BV*, Concluzii, vers. engl., tr. ns. – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=92564&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=346098.

Curtea a concluzionat că art. 1 alin. (1) din Directiva 77/187/CEE a Consiliului din 14 februarie 1977 nu se aplică în cazul transferului unei întreprinderi, unități sau al unei părți de întreprindere în cazul în care cedentul a fost adjudecat în procedura de faliment și întreprinderea sau partea din întreprindere în discuție face parte din patrimoniul cedentului în insolvență, deși statele membre au libertatea de a aplica principiile directivei la un astfel de transfer, din proprie inițiativă. Directiva, cu toate acestea, se aplică în cazul în care întreprinderea, afacerea sau partea din afacere este transferată către un alt angajator cursul unei proceduri, cum ar fi „van betaling surséance" (suspendare judiciară pentru a suspenda plata datoriilor).

[2] Cauza C-24/85, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 18 martie 1986, *Jozef Maria Antonius Spijkers c. (1) Gebroeders Benedik Abattoir CV și (2) Alfred Benedik en Zonen BV*, vers. engl., tr. ns. – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=93745&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=347853.

Curtea a reținut că „este clar din schema Directivei 77/187 și din termenii art. 1 alin. (1) că directiva urmărește să asigure continuitatea relațiilor de muncă existente în cadrul unei întreprinderi, independent de orice schimbare de proprietate. Rezultă de aici că criteriul decisiv pentru a stabili dacă există un transfer în sensul directivei este dacă activitatea în cauză își păstrează identitatea. În consecință un transfer al unei întreprinderi, al unei afaceri sau a unei părți dintr-o întreprindere nu se produce numai pentru că activele sale sunt înstrăinate. În schimb, este necesar să se ia în considerare, într-un caz precum cel prezent, dacă afacerea a fost înstrăinată în vederea continuității sale, așa cum ar indica, *inter alia*, faptul că funcționarea sa a fost de fapt continuată sau reluată de către noul angajator, cu același tip de activități sau similare. Pentru a se stabili dacă sunt îndeplinite aceste condiții, este necesar să se ia în considerare toate împrejurările care caracterizează operațiunea în cauză, inclusiv tipul de întreprindere sau de afaceri, indiferent dacă activele corporale ale întreprinderii, cum ar fi clădiri și bunuri mobile, sunt sau nu transferate, valoarea activelor sale necorporale la momentul respectiv al transferului, indiferent dacă majoritatea angajaților săi sunt sau nu preluați de către Spijkers v Benedik noul angajator, indiferent dacă sunt sau nu sunt transferați clienții săi, precum și gradul de similitudine între activitățile desfășurate înainte și după transfer și perioada, dacă este vreuna, pentru care aceste activități au fost suspendate. Ar trebui notat, totuși, că toate aceste împrejurări sunt doar factori individuali în ansamblul evaluării ce trebuie realizată și, prin urmare, nu pot fi luate în considerare în mod izolat" – parag. 11-13.

care unește ansamblul persoanelor și/sau al elementelor. În schimb, unitatea cedată nu își păstrează identitatea în ipoteza în care, în urma cesionării, și-ar pierde autonomia din punct de vedere organizațional, resursele achiziționate fiind integrate de cesionar într-o structură în întregime nouă. Totuși, având în vedere în special obiectivul urmărit de Directiva 2001/23, care, după cum reiese din cuprinsul punctului 40 din prezenta hotărâre, este acela de a asigura protecția efectivă a drepturilor lucrătorilor în cazul unui transfer, o astfel de concepție a identității unității, care se întemeiază numai pe factorul privind autonomia organizațională, potrivit opiniei exprimate de pârâta din acțiunea principală, nu poate fi reținută. Într-adevăr, aceasta ar implica, numai din cauză că cesionarul decide să desființeze partea de întreprindere sau de unitate achiziționată și să o integreze în propria structură, să se excludă aplicarea Directivei 2001/23 la această parte de întreprindere sau de unitate, lipsind astfel lucrătorii vizați de protecția acordată de această directivă.

În ceea ce privește, mai exact, factorul referitor la organizare, deși Curtea s-a pronunțat anterior în sensul că acesta participă la definirea identității unei unități (a se vedea în acest sens Hotărârea din 11 martie 1997, *Süzen*, C-13/95, Rec., p. I-1259, pct. 15, Hotărârea din 2 decembrie 1999, *Allen și alții*, C-234/98, Rec., p. I-8643, pct. 27, Hotărârea din 26 septembrie 2000, *Mayeur*, C-175/99, Rec., p. I-7755, pct. 53, precum și Hotărârea din 25 ianuarie 2001, *Liikenne*, C-172/99, Rec., p. I-745, pct. 34), aceasta s-a pronunțat și în sensul că o modificare a structurii organizaționale a unității cedate nu poate împiedica aplicarea Directivei 2001/23 (a se vedea în acest sens Hotărârea din 7 martie 1996, *Merckx și Neuhuys*, C-171/94 și C-172/94, Rec., p. I-1253, pct. 20 și 21, Mayeur, citată anterior, pct. 54, precum și Hotărârea din 13 septembrie 2007, *Jouini și alții*, C-458/05, Rep., p. I-7301, pct. 36). Pe de altă parte, însuși art. 1 alin. (1) lit. b) din Directiva 2001/23 definește identitatea unei unități prin referire la un «ansamblu organizat de mijloace, care are obiectivul de a desfășura o activitate economică, indiferent dacă acea activitate este centrală sau auxiliară», evidențiind astfel nu numai elementul organizațional al unității transferate, ci și pe cel al continuării activității economice a acesteia.

Având în vedere cele de mai sus, condiția privind *menținerea identității unei unități în sensul Directivei 2001/23 trebuie interpretată luând în considerare ambele elemente, astfel cum sunt prevăzute la art. 1 alin. (1) lit. b) din Directiva 2001/23, care, împreună, constituie această identitate, precum și obiectivul de protecție a lucrătorilor urmărit de această directivă*. În conformitate cu aceste considerente și pentru a nu priva Directiva 2001/23 de o parte a efectului său util, condiția respectivă nu trebuie interpretată în sensul că impune menținerea organizării specifice stabilite de întreprinzător diverșilor factori de producție transferați, ci, astfel cum avocatul general a arătat la pct. 42 și 44 din concluzii, în sensul că presupune *menținerea unei legături funcționale de interdependență și de complementaritate între acești factori*. Într-adevăr, menținerea unei astfel de legături funcționale între diverșii factori transferați permite cesionarului să îi utilizeze chiar dacă, după transfer, aceștia sunt integrați într-o nouă structură organizațională diferită în scopul de a continua o activitate economică identică sau analogă (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 aprilie 1994, *Schmidt*, C-392/912, Rec., p. I-1311, pct. 17)"[1].

[1] Cauza C-466/07, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 12 februarie 2009, *Dietmar Klarenberg c. Ferrotron Technologies GmbH*, ECLI:EU:C:2009:85, parag. 38-48 – http://curia.europa.eu/juris/do-

Pornind de la teza premisă esențială a necesității menținerii identității unității economice, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a realizat distincții esențiale în raport de situațiile practice sesizate prin intermediul întrebărilor preliminare, atât în raport de prevederile Directivei inițiale 77/187/CEE, cât și în raport de prevederile Directivei 2001/23/CE.

A.4.1. Cazuri jurisprudențiale în care s-a reținut existența unui transfer de întreprindere, în sensul finalității directivei:

1) „Într-o construcție adecvată a art. 1 alin. (1) din Directiva 77/187/CEE din 14 februarie 1977 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi, se aplică această directivă în cazul în care un municipiu, persoană juridică de drept public care operează în cadrul de norme specifice de drept administrativ, preia activitățile legate de publicitate și informare cu privire la serviciile pe care le oferă publicului, în cazul în care aceste activități au fost efectuate anterior, în interesul acestui municipiu de către o asociație non-profit, care a fost o persoană juridică de drept privat, cu condiția ca unitatea transferată să își păstreze identitatea"[1].

2) „Preluarea de către o întreprindere a activităților non-maritime de transport în comun – cum ar fi exploatarea rutelor de autobuz locale programate – operate anterior de o altă întreprindere, în urma unei proceduri de atribuire a unui contract de servicii publice în conformitate cu Directiva Consiliului 92/50/CEE a 18 iunie 1992 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de servicii, se poate încadra în domeniul de aplicare material al Directivei 77/187/CEE a Consiliului din 14 februarie 1977 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi, astfel cum sunt prevăzute la art. 1 alin. (1) din această directivă. Articolul 1 alin. (1) din Directiva 77/187/CEE din 14 februarie 1977 trebuie interpretat în sensul că această directivă se poate aplica în cazul în care nu există nicio legătură contractuală directă între două întreprinderi cărora le este atribuit în mod succesiv, în urma procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de servicii efectuate în conformitate cu Directiva 92/50, un serviciu de transport public de bază non-maritim – cum ar fi exploatarea rutelor de autobuz locale programate – de către o persoană juridică de drept public; (...) Directiva 77/187 nu se aplică în cazul în care nu există nici un transfer de active corporale semnificative între aceste două întreprinderi"[2].

---

cument/document.jsf?text=&docid=78179&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=350328.

[1] Cauza C-175/99, Hotărârea Curții din 26 septembrie 2000, *Didier Mayeur c. Association Promotion de l'Information Messine (APIM)*, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=45683&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=350034.

[2] Cauza C-172/99, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 25 ianuarie 2001, *Oy Liikenne Ab c. Pekka Liskojärvi și Pentti Juntunen*, ECLI:EU:C:2001:59, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=46014&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=51000.

3) „Articolul 1 alin. (1) din Directiva 77/187/CEE a Consiliului din 14 februarie 1977 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi trebuie să fie interpretat în sensul că această directivă se poate aplica într-o situație în care o entitate care operează servicii de telecomunicații pentru uz public, gestionate de către un organism public în cadrul administrației de stat, ca urmare a deciziilor autorităților publice, face subiectul unui transfer pentru o valoare, sub forma unei concesiuni administrative, în favoarea unei societăți de drept privat, stabilită de un alt organism public, care deține întreg capitalul său. Cu toate acestea, persoanele în cauză într-un astfel de transfer ar fi trebuit inițial să fi fost protejate în calitate de angajați în temeiul dreptului național al muncii"[1].

4) „Preluarea, de către o autoritate publică a unui stat membru, a personalului angajat de o altă autoritate publică și însărcinat cu furnizarea către școli a unor servicii auxiliare care constau în special în sarcini de întreținere și de asistență administrativă constituie un transfer de întreprindere care intră sub incidența Directivei 77/187/CEE a Consiliului din 14 februarie 1977 privind apropierea legislației statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de unități, în cazul în care personalul menționat este constituit dintr-un ansamblu structurat de angajați care sunt protejați în calitate de lucrători în temeiul dreptului intern al acestui stat membru"[2].

5) „Articolul 1 alin. (1) din Directiva 77/187/CEE a Consiliului din 14 februarie 1977 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi trebuie interpretat în sensul că expresia «transfer legal» se referă la o situație în care o autoritate publică decide să pună capăt subvenției acordate unei persoane juridice iar, ca urmare, activitățile acelei persoane juridice sunt pe deplin și definitiv încheiate, și să transfere subvenția către o altă persoană juridică cu un scop similar"[3].

6) „Articolul 1 alin. (1) din Directiva 77/187/CEE a Consiliului din 14 februarie 1977 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi trebuie interpretat în sensul că directiva se aplică unei situații în care un organism public care a externalizat serviciul său de ajutor la domiciliu pentru persoanele în nevoie sau a atribuit un contract pentru menținerea supravegherii unora dintre sediile sale la o primă întreprindere

---

[1] Cauza C-343/98, *Renato Collino, Luisella Chiappero*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., Concluzii.

[2] Cauza C-108/10, *Ivana Scattolon*, ant. cit., Concluzii.

[3] Cauza C-29/91, *Dr. Sophie Redmond Stichting*, ant. cit., Concluzii.

Situația din cauză se referă la ipoteza în care o municipalitate care finanțează, prin intermediul unui sistem de subvenții, activitățile unei fundații angajate în acordarea de asistență pentru persoanele dependente de droguri decide să întrerupă subvențiile, și, astfel, face ca fundația să își înceteze activitatea, subvențiile fiind transferate către o altă fundație care desfășoară aceleași activități. Prima fundație aplică procedura necesară încetării contractelor de muncă ale lucrătorilor săi. *Curtea a apreciat că simpla împrejurare că decizia aparține în mod unilateral entității publice ce acordă subvenția, iar între cele două fundații nu intervine nici un act consensual, nu este de natură să înlăture aplicabilitatea Directivei 77/187/CEE.*

decide, la expirarea acestuia sau după rezilierea contractului pe care îl avea cu acea primă întreprindere, să contracteze acel serviciu sau să atribuie acest contract către o a doua întreprindere, cu condiția ca operațiunea să fie însoțită de transferul unei entități economice între cele două întreprinderi. Termenul «entitate economică» se referă la un ansamblu organizat de persoane și active care permit desfășurarea unei activități economice ce urmărește un obiectiv specific care trebuie realizat. Simplul fapt că serviciul prestat succesiv de vechea și noua întreprindere (...) este similar nu justifică concluzia că a avut loc un transfer al unei astfel de entități"[1].

7) „Articolul 1 din Directiva 77/187/CEE a Consiliului din 14 februarie 1977 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi trebuie să fie interpretat în sensul că se aplică la o situație în care o autoritate contractantă care a atribuit contractul pentru gestionarea serviciilor de *catering* dintr-un spital unui contractant, încetează contractul respectiv și încheie un contract pentru furnizarea acelorași servicii cu un al doilea contractant, în cazul în care al doilea contractor utilizează părți substanțiale ale bunurilor corporale utilizate anterior de către primul contractant și, ulterior, puse la dispoziția acestuia de către autoritatea contractantă, chiar și în cazul în care al doilea contractor și-a exprimat intenția de a nu prelua angajații primului contractant"[2].

---

[1] Cauzele conexate C-173/96 și C-247/96, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 10 decembrie 1998, *Francisca Sánchez Hidalgo și alții, Asociación de Servicios Aser, Sociedad Cooperativa Minerva* (C-173/96), *respectiv Horst Ziemann, Ziemann Sicherheit GmbH și Horst Bohn Sicherheitsdienst* (C-247/96), vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=43772&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1098774.

Reluând jurisprudența sa anterioară, Curtea a reținut că „Directiva 77/187 se aplică ori de câte ori, în contextul relațiilor contractuale, există o schimbare în persoana fizică sau juridică care este responsabilă pentru desfășurarea activității și căreia îi revin obligațiile angajatorului față de angajații întreprinderii. Astfel, nu este necesar, pentru ca directiva să fie aplicabilă, să existe o relație contractuală directă între cedent și cesionar: transferul poate avea loc, de asemenea, în două etape, prin intermediul unei terțe părți, cum ar fi proprietarul sau persoana care aduce capitalul (a se vedea, în special, cauzele conexate C-171/94 și C-172/94 *Merckx și Neuhuys* [1996], p i-1253, pct. 28 la 30 și *Süzen*, citată anterior, pct. 12). De asemenea, faptul că serviciul sau contractul în cauză a fost contractat sau acordat de către un organism public nu poate exclude aplicarea Directivei 77/187 întrucât nici activitatea de a oferi un serviciu de ajutor la domiciliu persoanelor în nevoie, nici activitatea de realizare a supravegherii nu implică exercițiul autorității publice (a se vedea, în acest sens, cauza C-298/94, *Henke* [1996], p I-4989). În plus, Directiva 77/187 se referă la orice persoană care este protejată ca lucrător în temeiul legislației naționale a muncii (a se vedea Hotărârea 105/84 *Danmols Inventar* [1985] ECR 2639, pct. 27 și *Redmond Stichting*, ant. cit., pct. 18) (parag. 22-23). (...) Simplul fapt că serviciul prestat de întreprinderea veche și nouă care furnizează serviciul externalizat sau de către titularul vechi și nou al contractului atribuit este similar nu justifică concluzia că a avut loc un transfer al unei entități economice între întreprinderile succesoare. O astfel de entitate nu poate fi redusă la activitatea încredințată. Identitatea sa reiese și din alți factori, cum ar fi forța de muncă, personalul său de conducere, modul în care este organizată activitatea, metodele sale de operare sau, într-adevăr, dacă este cazul, resursele operaționale aflate la dispoziția sa (*Süzen*, ant. cit., pct. 15) (parag. 30)".

[2] Cauza C-340/01, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 20 noiembrie 2003, *Carlito Abler și alții și Sodexho MM Catering Gesellschaft mbH, intervenient Sanrest Großküchen Betriebsgesellschaft mbH,* ECLI:EU:C:2003:629, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=48418&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=4280.

8) „Articolul 1 alin. (1) din Directiva 77/187/CEE a Consiliului din 14 februarie 1977 trebuie interpretat în sensul că directiva se aplică în cazul în care, după o notificare privind intenția de încetare a închirierii sau la încetarea acesteia, proprietarul unei întreprinderi reia posesia acesteia și, ulterior, vinde întreprinderea unui terț care la scurt timp după aceea o readuce în activitatea încetată o dată cu finalizarea contratului de închiriere, cu doar mai mult de jumătate din personalul angajat în cadrul întreprinderii de către fostul locatar, dacă întreprinderea în cauză își păstrează identitatea"[1]. În același sens, Curtea a decis că „art. 1 alin. (1) din Directiva 77/187/CEE a Consiliului din 14 februarie 1977 trebuie să fie interpretat în sensul că directiva se aplică în cazul în care proprietarul unei întreprinderii închiriate preia funcționarea acesteia ca urmare a unei încălcări a contractului de închiriere de către locatar"[2].

9) „În cazul în care un singur om de afaceri încredințează, prin intermediul unui acord, responsabilitatea pentru rularea unei unități a întreprinderii sale, cum ar fi o cantină, unui alt om de afaceri care își asumă astfel obligațiile angajatorului în raport cu angajații stabiliți

---

Curtea a reținut „catering nu poate fi considerată ca fiind o activitate bazată în principal pe forța de muncă, deoarece aceasta necesită o cantitate semnificativă de echipamente. În acțiunea principală, astfel cum arată Comisia, activele corporale necesare pentru activitatea în cauză – și anume, spațiile, apă și energie și echipamente mici și mari (printre altele aparatele necesare pentru prepararea hranei și mașinile de spălat vase) – au fost preluat de Sodexho. Mai mult decât atât, o trăsătură definitorie a situației în cauză din acțiunea principală este obligația fundamentală expresă de a pregăti mesele în bucătăria spitalului și, prin urmare, și de a prelua și acele active corporale. Transferul sediului și echipamentul furnizat de spital, care este indispensabil pentru prepararea și distribuirea de alimente către pacienți și personal este suficient, în circumstanțele date, pentru a constata transferul unei entități economice. Este clar că mai mult decât atât, având în vedere statutul lor captiv, noul contractant a preluat în mod necesar cei mai mulți dintre clienții predecesorului său (parag. 36). Faptul că activele corporale preluate de către noul contractant nu aparțineau predecesorului său, dar au fost furnizate de către autoritatea contractantă, nu poate exclude existența unui transfer în sensul Directivei 77/187 (parag. 42). (...) Eșecul noului contractant de a prelua, sub aspectul numărului și al competențelor, o parte esențială a personalului angajat de predecesorul său pentru a efectua aceeași activitate nu este suficientă pentru a exclude existența unui transfer al unei entități care păstrează identitatea sa, în sensul Directivei 77/187, într-un sector, cum ar fi cel de catering, în care activitatea se bazează, în principal, pe echipamente. Regatul Unit și Comisia subliniază în mod întemeiat că orice altă concluzie ar fi contrară obiectivului principal al Directivei 77/187, care este de a asigura continuitatea, chiar și împotriva voinței cesionarului, a contractelor de muncă ale angajaților cedentului (parag. 37)".

[1] Cauza C-101/87, *P. Bork International A/S,* ant. cit., Concluzii.

[2] Cauza C-287/86, Hotărârea Curții din 17 decembrie 1987, *Landsorganisationen i Danmark (Danish Trades Union Congress) pentru Tjenerforbundet i Danmark (Danish Union of Waiters and Waitresses) și Ny Mølle Kro, reprezentat de proprietar, Ella Marie Hannibalsen, Dansk Arbejdsgiverforening (Danish Employers' Organization), în calitate de intervenient*, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=94926&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=132735.

Curtea a reținut că faptul că întreprinderea în cauză a fost temporar închisă, la momentul transferului și, prin urmare, nu a avut nici un angajat constituie, cu siguranță, un factor care trebuie luat în considerare pentru a stabili dacă o afacere a fost transferată în vederea continuității sale. Cu toate acestea, închiderea temporară a unei întreprinderi, cu consecința absenței personalului de la momentul transferului, nu exclude posibilitatea să fi existat un transfer al unei întreprinderi în sensul art. 1 alin. (1) din directivă. Acest lucru este valabil mai ales în cazul unei afaceri sezoniere, în special în cazul în care, la fel ca în speță, transferul are loc în timpul sezonului când aceasta este închisă (parag. 19).

la această facilitate, tranzacția rezultată se poate încadra în domeniul de aplicare al directivei, astfel cum este definit la art. 1 alin. (1). Faptul că într-un astfel de caz, este transferată doar o activitate auxiliară pentru cedent, fără o legătură necesară cu obiectivele companiei sale, nu poate avea ca efect excluderea acestei tranzacții din domeniul de aplicare al directivei. Nici faptul că acordul dintre cedent și cesionar se referă la furnizarea de servicii exclusiv în beneficiul cedentului în schimbul unei taxe, ale căror detalii sunt stabilite de comun acord, nu se opune aplicabilității directivei"[1].

10) „Articolul 1 alin. (1) din Directiva 77/187/CEE a Consiliului din 14 februarie 1977 trebuie să fie interpretat în sensul că directiva se aplică în cazul în care o întreprindere ce deține un dealer de vehicule cu motor pentru un anumit teritoriu întrerupe activitățile sale și apoi dealerul este transferat către o altă întreprindere care preia o parte a personalului și este recomandat clienților, fără orice transfer de active"[2].

11) „Directiva 77/187/CEE a Consiliului din 14 februarie 1977 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi se poate aplica la un transfer între două societăți din același grup, care au același proprietar, management, și sedii și care sunt angajate în același tip de lucrări"[3].

12) „Articolul 1 alin. (1) din Directiva 77/187/CEE a Consiliului din 14 februarie 1977 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi trebuie

---

[1] Cauza C-209/91, Hotărârea Curții din 12 noiembrie 1992, *Anne Watson Rask și Kirsten Christensen c. ISS Kantineservice A/S*, vers. engl., tr. ns., parag. 19 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=98170&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=487639.

[2] Cauzele conexate C-171/94 și C-172/94, Hotărârea Curții din 07 martie 1996, *Albert Merckx* (C-171/94), *Patrick Neuhuys* (C-172/94) *c. Ford Motors Company Belgium SA*, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=99804&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=540561.

[3] Cauza C-234/98, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 2 decembrie 1999, *G.C. Allen și alții și Amalgamated Construction Co. Ltd,* vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=44876&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1138229.

Curtea a reținut că „Această concluzie nu este afectată de Hotărârea *Viho c. Comisiei*, ant. cit., la pct. 15 și 17 prin care Curtea a considerat că art. 85 alin. (1) TCE [devenit art. 81 alin. (1) TCE] nu se aplică în cazul relațiilor între o societate-mamă și filialele sale în cazul în care aceste societăți formează o singură unitate economică în cadrul căreia filialele nu se bucură de o autonomie reală în stabilirea cursului lor de acțiune pe piață, ci doar îndeplinesc instrucțiunile care le sunt emise de către societatea-mamă ce le controlează. Această noțiune de «transfer» este specifică dreptului concurenței și reflectă faptul că, fără concordanța de voințe independente, din punct de vedere economic, relațiile din cadrul unei unități economice nu pot constitui un acord anticoncurențial sau o practică concertată între întreprinderi în sensul art. 85 alin. (1) din Tratat. Nimic nu justifică să se acorde, comportamentului uniform dintre o societate-mamă și filialele sale pe piață, o mai mare importanță în aplicarea directivei decât în cazul separării formale între acele societăți care au personalități juridice distincte. Acest rezultat, care ar exclude transferurile între societățile din același grup din domeniul de aplicare al directivei, ar fi contrar scopului directivei, care este, potrivit Curții, de a asigura, în măsura în care este posibil, că drepturile angajaților sunt garantate în cazul schimbării angajatorului, permițându-le să rămână în câmpul muncii cu noul angajator în aceeași termeni și condiții convenite cu cedentul (a se vedea, în special, *Ny Mølle Kro*, citată anterior, pct. 12, și *Dance Hall Tati*, citată anterior, pct. 9)" – parag. 18-20.

să fie interpretat în sensul că se aplică unei situații în care un contractant care a încredințat serviciul de curățenie a sediilor sale, la o primă întreprindere, care a subcontractat acest serviciu, pune capăt acestui contract și intră într-un nou contract pentru executarea aceluiași serviciu cu o a doua întreprindere, în cazul în care tranzacția nu implică niciun transfer de active corporale sau necorporale între prima întreprindere sau subcontractant și cea de a doua întreprindere, dar a doua întreprindere a preluat, în baza unui contract colectiv de muncă, o parte a personalului subcontractant, cu condiția ca personalul astfel preluat să constituie în privința numărului și a competenței, o parte esențială a efectivelor personalului desemnat de către subcontractant la executarea subcontractului"[1].

13) „Articolul 1 alin. (1) din Directiva 2001/23/CE a Consiliului din 12 martie 2001 privind apropierea legislației statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi sau unități trebuie interpretat în sensul că intră în domeniul de aplicare al acestei directive situația în care o întreprindere publică, însărcinată cu o activitate economică de mentenanță a unor unități de transport intermodal, încredințează, printr-un contract de gestiune de servicii publice, exploatarea acestei activități altei întreprinderi, prin punerea la dispoziția acesteia din urmă a infrastructurilor și a echipamentelor necesare aflate în proprietatea sa, iar apoi decide să rezilieze acest contract fără a prelua personalul acestei din urmă întreprinderi, pentru motivul că, din acel moment, desfășoară ea însăși activitatea menționată cu propriul personal[2]".

---

[1] Cauza C-51/00, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 24 ianuarie 2002, *Temco Service Industries SA și Samir Imzilyen și alții, General Maintenance Contractors SPRL (GMC) și Buyle-Medros-Vaes Associates SA (BMV), formerly Weisspunkt SA, în calitate de intervenienți*, ECLI:EU:C:2002:48, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=47045&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1558734.

[2] Cauza C-509/14, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 26 noiembrie 2016, *Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (ADIF) c. Luis Aira Pascual, Algeposa Terminales Ferroviarios SL și Fondo de Garantía Salarial*, ECLI:EU:C:2015:781, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=172144&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1574063.

Curtea a reținut că „într-un sector în care activitatea se bazează mai ales pe forța de muncă, identitatea unei entități economice nu poate fi menținută dacă majoritatea personalului acestei entități nu a fost preluat de cesionarul prezumat (a se vedea în acest sens Hotărârea *CLECE*, C-463/09, EU:C:2011:24, pct. 41). Cu toate acestea, într-o situație cum este cea în discuție în litigiul principal, trebuie să se arate mai întâi că activitatea economică în cauză, și anume serviciul de manipulare a unor unități de transport intermodal, nu poate fi considerată o activitate care se bazează mai ales pe forța de muncă, întrucât impune echipamente semnificative. Astfel, după cum reiese din decizia de trimitere, în cadrul contractului de gestiune de servicii publice încheiat cu Algeposa, ADIF a pus la dispoziția acesteia macarale și localuri, care rezultă a fi elemente indispensabile desfășurării activității în discuție în litigiul principal. Această activitate se bazează, așadar, mai ales pe echipamente. În ceea ce privește, apoi, împrejurarea că elementele corporale indispensabile desfășurării activității în discuție în litigiul principal au aparținut întotdeauna ADIF, trebuie amintit că, potrivit jurisprudenței citate la pct. 28 din prezenta hotărâre, aspectul conform căruia proprietatea elementelor corporale este transferată nu este pertinent în vederea aplicării Directivei 2001/23. În această privință, Curtea a statuat că împrejurarea că elementele corporale preluate de noul antreprenor nu aparțineau predecesorului său, ci erau pur și simplu puse la dispoziție de cesionar nu poate conduce la excluderea existenței unui transfer de întreprinderi în sensul directivei menționate (a se vedea în acest sens *Hotărârea Abler și alții*, C-340/01, EU:C:2003:629, pct. 42)" – prag. 33-39.

14) „Articolul 1 alin. (1) din Directiva 2001/23 trebuie interpretat în sensul că noțiunea «transfer de unitate» include o situație în care o întreprindere care își desfășoară activitatea pe piața curselor charter este dizolvată de acționarul său majoritar, care, la rândul său, este o întreprindere de transport aerian, și în care, în continuare, aceasta din urmă se substituie întreprinderii dizolvate prin preluarea contractelor de leasing de avioane și a contractelor în curs de executare pentru curse charter, desfășoară activități desfășurate anterior de întreprinderea dizolvată, reintegrează anumiți lucrători până atunci detașați la această întreprindere și îi încadrează în funcții identice cu cele desfășurate anterior și preia echipamente de dimensiuni mici de la respectiva întreprindere"[1].

A.4.2. Cazuri jurisprudențiale în care nu s-a reținut existența unui transfer de întreprindere, în sensul finalității directivei:

1) „Articolul 1 alin. (1) din Directiva 77/187/CEE a Consiliului din 14 februarie 1977 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprindere, unități sau părți din întreprinderi trebuie interpretat în sensul că directiva nu se aplică unei situații în care o persoană, care a încredințat serviciul de curățenie a spațiilor sale unei prime întreprinderi, pune capăt contractului cu acesta din urmă și, pentru executarea unei munci similare, intră într-un nou contract cu o a doua întreprindere, în cazul în care nu există nici un transfer concomitent de la o întreprindere la alta de active corporale sau necorporale semnificative și nicio preluare de către noul angajator a unei părți importante, în ceea ce privește numărul și competența, a efectivelor de personal pe care predecesorul său le aloca la executarea contractului"[2].

---

[1] Cauza C-160/14, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 09 septembrie 2015, *João Filipe Ferreira da Silva e Brito și alții c. Estado português*, ECLI:EU:C:2015:565, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=167205&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1577184.

[2] Cauza C-13/95, *Ayse Süzen*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., Concluzii.

În același sens, Cauza C-463/09, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 20 ianuarie 2011, *CLECE SA*, ant. cit., Concluzii, reținându-se în considerente că „prestarea unor servicii de curățenie precum cele în litigiu în acțiunea principală poate fi considerată o activitate care se bazează mai ales pe forța de muncă (a se vedea în acest sens Hotărârile *Hernández Vidal și alții*, pct. 27, *Hidalgo și alții*, pct. 26, precum și *Jouini și alții*, pct. 32, citate anterior) și, prin urmare, o colectivitate de lucrători care desfășoară în mod durabil o activitate comună de curățenie poate, în lipsa altor factori de producție, să corespundă unei entități economice (a se vedea în acest sens Hotărârea *Hernández Vidal și alții*, citată anterior, pct. 27). Este totuși necesar ca, în plus, aceasta din urmă să își mențină identitatea după efectuarea operațiunii în cauză (parag. 39). În sens mai nuanțat, a se vedea cauzele conexate C-127/96, C-229/96 și C-74/94, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 10 decembrie 1998, *Francisco Hernández Vidal SA și alții c. Friedrich Santner și alții*, ECLI: EU: C: 1998: 594, în care Curtea a concluzionat că „art. 1 alin. (1) din Directiva 77/187/CEE a Consiliului din 14 februarie 1977 privind apropierea legislațiilor statelor membre în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi, trebuie interpretat în sensul că se aplică unei situații în care o societate care a încredințat serviciul de curățenie a spațiilor sale către o altă societate decide să rezilieze contractul la care s-a obligat și să asigure ea însăși activitatea în cauză, cu condiția ca tranzacția să implice transferul unei entități economice între cele două companii. Noțiunea de entitate economică se referă la un grup organizat de persoane și active care facilitează exercitarea unei activități economice care urmărește un obiectiv specific. Simplul fapt că activitățile de întreținere efectuate alternativ de către compania de curățenie și de compania care deține

2) „Articolul 1 alin. (1) din Directiva 77/187/CEE din 14 februarie 1977 nu se aplică în cazul transferului unei întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi sau unități în cazul în care cedentul a fost adjudecat ca insolvabil și întreprinderea în cauză face parte din bunurile cedentului în faliment, cu toate că statele membre au libertatea să aplice principiile directivei la un astfel de transfer din proprie inițiativă"[1]. Totuși, în cazul lichidării voluntare sau lichidării simplificate judiciare, directiva este aplicabilă în cazul în care întreprinderea continuă actele de comerț[2].

3) „Articolul 1 alin. (1) din Directiva 77/187/CEE din 14 februarie 1977 nu se aplică transferurilor de întreprinderi efectuate ca parte a unui aranjament al creditorilor într-o procedura de tipul celei prevăzute în legislația italiană privind obligativitatea lichidării administrative la care se referă legea din 3 aprilie 1979 privind administrarea specială pentru întreprinderile mari în dificultăți critice. Totuși, această dispoziție din directivă se aplică în cazul în care, în conformitate cu ansamblul legislativ cum ar fi cel care reglementează administrarea specială pentru întreprinderi mari în dificultăți critice, s-a decis că întreprinderea trebuie să continue să opereze, atâta timp cât această decizie rămâne în vigoare"[3].

---

spațiile sunt similare nu justifică concluzia transferului unei astfel de entități» (vers. fr., tr. ns.). Sublinierea necesității unui transfer al unei entități economice (fie ca active, fie ca personal) s-a realizat și în Cauza C-13/95, Hotărârea Curții din 11 martie 1997, Cauza C-392/92, Hotărârea Curții din 14 aprilie 1994, *Christel Schmidt și Spar- und Leihkasse der früheren Ämter Bordesholm, Kiel und Cronshagen"* – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=98707&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=840339, în care Curtea a concluzionat că „art. 1 alin. (1) din Directiva 77/187/CEE a Consiliului din 14 februarie 1977 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi trebuie să fie interpretată în sensul că include o situație precum cea descrisă în decizia de trimitere, în cadrul căreia o întreprindere încredințează prin contract către o altă întreprindere responsabilitatea efectuării operațiunilor de curățenie pe care ea însăși anterior le executa, chiar dacă, înainte de transfer, astfel de lucrări erau îndeplinite de un singur angajat" (vers. engl., tr. ns.).

[1] Cauza C-135/83, Hotărârea Curții din 7 februarie 1985, *H. B. M. Abels* și *The Administrative Board of the Bedrijfsvereniging voor de Metaalindustrie en de Electrotechnische Industrie [Professional and Trade Association for the Metal and Electrotechnical Industries]*, vers. engl., tr. ns., Concluzii, Partea întâi – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=92640&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=838792; în același sens, Cauza C-179/83, Hotărârea Curții din 07 februarie 1985 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=92694&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=firs t&part=1&cid=844849.

[2] A se vedea în acest sens, Cauza C-319/94, Hotărârea Curții din 12 martie 1998, *Jules Dethier Équipement SA și Jules Dassy, Sovam SPRL, în lichidare*, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=43481&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=599409; Cauza C-399/96, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 19 noiembrie 1998, *Europièces SA*, în lichidare și *Wilfried Sanders, Automotive Industries Holding Company SA*, declarată insolventă, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=44200&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1137857.

[3] Cauza C-362/89, Hotărârea Curții din 25 iulie 1991, *Giuseppe d'Urso, Adriana Ventadori și alții c. Ercole Marelli Elettromeccanica Generale SpA (under special administration), Ercole Marelli Nuova Elettromeccanica Generale SpA (now ABB Tecnomasio SpA and ABB Industria Sri) și alții*, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=96959&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=847602.

În cauza C-472/93, Hotărârea Curții din 07 decembrie 1995, *Luigi Spano și alții și Fiat Geotech SpA și alții*, Curtea și-a modificat poziția, stabilind că Directiva se aplică și în cazul transferului de întreprinderi

4) Preluarea, în vederea finalizării unor lucrări începute de o altă întreprindere, cu acordul câștigătorului contractului principal de construire, a doi ucenici și a unui angajat, împreună cu materialele ce sunt atribuite acelor lucrări, nu constituie un transfer al unei întreprinderi, unitate sau o parte dintr-o unitate, în sensul art. 1 alin. (1) din Directiva 77/187/CEE din 14 februarie 1977 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi[1].

5) Reorganizarea structurilor administrației publice sau transferul funcțiilor administrative între autoritățile administrației publice nu constituie un „transfer al unei întreprinderi" în sensul directivei[2].

B. Definirea părților transferului și a destinatarilor normelor de protecție

Articolul 2 din directivă stabilește conținutul noțional al termenilor reglementării în ceea ce privește părțile transferului, dar și în ceea ce privește beneficiarii normelor de protecție.

Potrivit art. 2 alin. (1), în sensul directivei:

a) „cedent" reprezintă orice persoană fizică sau juridică care, printr-un transfer în sensul art. 1 alin. (1), își pierde calitatea de angajator în ceea ce privește întreprinderea, unitatea sau partea de întreprindere sau de unitate;

b) „cesionarul" reprezintă orice persoană fizică sau juridică care, printr-un transfer în sensul art. 1 alin. (1), dobândește calitatea de angajator în ceea ce privește întreprinderea, unitatea sau partea de întreprindere sau unitate;

c) „reprezentanții lucrătorilor" și alte expresii conexe desemnează reprezentanții lucrătorilor, prevăzuți de legislația sau practica statelor membre;

d) „lucrător" reprezintă orice persoană care, în statul membru respectiv, este protejată ca lucrător în cadrul legislației naționale privind ocuparea forței de muncă.

Potrivit alin. (2), directiva nu aduce atingere dreptului național în ceea ce privește definirea contractului de muncă sau a raporturilor de muncă, însă principiul autonomiei de reglementare nu poate conduce la excluderea din domeniul de aplicare a directivei contractele de muncă sau raporturile de muncă numai:

a) din cauza numărului de ore de muncă efectuate sau care urmează să fie efectuate;

b) pentru că sunt raporturi de muncă reglementate de un contract de muncă cu durată determinată în sensul art. 1 alin. (1) din Directiva 91/383/CEE a Consiliului din 25 iunie 1991

---

efectuat de către o societate supusă procedurii speciale, în condițiile în care aceasta nu reprezintă o procedură de insolvență – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=99384&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=509729.

[1] Cauza C-48/94, Hotărârea Curții din 19 septembrie 1995, *Ledernes Hovedorganisation, acționând în numele Ole Rygaard și Dansk Arbejdsgiverforening acționând în numele Strø Mølle Akustik A/S*, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=99594&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=521199.

[2] Cauza C-298/94, Hotărârea Curții din 15 octombrie 1996, *Annette Henke și Gemeinde Schierile, Verwaltungsgemeinschaft „Brocken"*, vers. engl., tr. ns., parag. 14 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=99997&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=570573.

de completare a măsurilor destinate să promoveze îmbunătățirea securității și sănătății la locul de muncă în cazul lucrătorilor care au un raport de muncă pe durată determinată sau un raport de muncă temporară;

c) pentru că sunt raporturi de muncă temporare în sensul art. 1 alin. (2) din Directiva 91/383/CEE, iar întreprinderea, unitatea sau partea de întreprindere sau de unitate transferată este sau face parte din întreprinderea de muncă temporară, care reprezintă angajatorul.

În ceea ce privește *domeniul de aplicare ratione personae*, Curtea de Justiție a acordat deplină eficiență principiului autonomiei naționale de reglementare, consacrat de prevederile art. 2, subliniind că „expresia «angajat» în sensul Directivei 77/187 trebuie să fie interpretat ca acoperind orice persoană care, în statul membru în cauză, este protejată ca lucrător în baza dreptului național al muncii. Este de competența instanței naționale să decidă (...)"[1]. În același sens, s-a reținut că „directiva nu se aplică în cazul persoanelor care nu sunt protejate în calitate de angajați în temeiul dreptului național al muncii, indiferent de natura sarcinilor pe care aceste persoane le îndeplinesc"[2].

În ceea ce privește noțiunea de „cedent", s-a reținut că „în cazul unui transfer, în sensul Directivei 2001/23/CE a Consiliului din 12 martie 2001 privind apropierea legislației statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi sau unități, al unei întreprinderi care aparține unui grup către o întreprindere exterioară acestui grup, poate fi de asemenea considerat «cedent», în sensul art. 2 alin. (1) lit. a) din directiva menționată, întreprinderea din grup în cadrul căreia lucrătorii își desfășurau activitatea în mod permanent, fără a fi însă legați de aceasta printr-un contract de muncă, chiar dacă există în cadrul grupului o întreprindere de care lucrătorii respectivi erau legați printr-un asemenea contract de muncă"[3].

---

[1] Cauza C-105/84, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 11 iulie 1985, *Foreningen af Arbejdsledere i Danmark [Association of Supervisory Staff, Denmark], în numele Hans Erik Mikkelse și A/S Danmols Inventar, in liquidation*, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=93358&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=845005.

[2] Cauza C-343/98, *Renato Collino*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 38.

[3] Cauza C-242/09, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 21 octombrie 2010, *Albron Catering BV c. FNV Bondgenoten, John Roest*, ECLI:EU:C:2010:625, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=83631&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1214666.

În ceea ce privește situația factuală, necesară pentru susținerea concluziei, s-a reținut că „Heineken International este un grup olandez compus din producători de bere. În cadrul acestui grup, întregul personal este angajat de Heineken Nederlands Beheer BV (denumită în continuare «HNB»). HNB îndeplinește astfel rolul de angajator central și detașează personalul la diferitele societăți de exploatare ale grupului Heineken din Țările de Jos. Domnul Roest a fost angajat de HNB de la 17 iulie 1985 până la 1 martie 2005 în calitate de colaborator al departamentului «furnizare de hrană». Acesta a fost detașat de HNB, împreună cu alți aproximativ șaptezeci de colaboratori ai aceluiași departament, la Heineken Nederland BV (denumită în continuare «Heineken Nederland»), societate care, până la 1 martie 2005, a asigurat în diferite locații furnizarea de hrană angajaților grupului Heineken. În cadrul acestei detașări s-a aplicat convenția colectivă încheiată în cadrul HNB. Activitățile de furnizare de hrană exercitate de Heineken Nederland au fost cedate, în temeiul unui acord, societății Albron la 1 martie 2005. Albron prestează pe întreg teritoriul Țărilor de Jos, printre altele, o activitate de furnizare de hrană, mai precis, de gestionare și de operare a unor servicii de catering, în special în cadrul cantinelor de întreprindere, atât în sectorul privat, cât și în cel public, pe baza unui contract încheiat în acest scop cu un comitent. Domnul Roest a ocupat postul

În ceea ce privește raporturile de muncă temporare, Curtea a subliniat că particularitățile structurale ale organizării muncii temporare trebuie reflectate în calificarea transferului de întreprindere sau părții întreprinderii, necesitând o abordare distinctă. În acest sens, s-a reținut că „raporturile de muncă cu astfel de întreprinderi intră, în principiu, în sfera de aplicare a Directivei 2001/23, ceea ce implică necesitatea de a se ține seama de caracteristicile lor specifice în cadrul analizei operațiunii de preluare a acestora. Or, astfel de întreprinderi sunt caracterizate, de regulă, astfel cum reiese din decizia de trimitere, prin absența unei organizări proprii a întreprinderii care să permită identificarea, în cadrul unei astfel de întreprinderi, a diferitelor entități economice detașabile în funcție de organizarea cedentului.

Prin urmare, în absența unei structuri de organizare identificabile în cadrul întreprinderii de muncă temporară în cauză, trebuie efectuată o analiză care să țină seama de caracteristicile sale specifice, în locul unei analize care ar viza stabilirea existenței unei entități economice din punctul de vedere al organizării sale. În acest context, aprecierea existenței unei entități economice în sensul art. 1 alin. (1) din Directiva 2001/23 implică să se verifice dacă factorii de producție transferați de către cedent constituiau pentru acesta un ansamblu operațional suficient, în sine, pentru a permite furnizarea de prestații de servicii caracteristice activității economice a întreprinderii, fără a necesita recurgerea la alți factori de producție importanți sau la alte părți ale întreprinderii.

În această privință, trebuie subliniat că activitatea întreprinderilor de muncă temporară se caracterizează prin punerea la dispoziție temporară de lucrători pentru întreprinderile utilizatoare, în scopul ca aceștia să exercite în cadrul lor diverse sarcini, în funcție de nevoile și cerințele acestora din urmă. Desfășurarea unei astfel de activități necesită în special un *know-how*, o structură administrativă aptă să organizeze această punere la dispoziție a lucrătorilor și un ansamblu de lucrători temporari care să se poată integra în întreprinderile utilizatoare și să poată efectua pentru acestea sarcinile impuse. În schimb, alți factori de producție semnificativi nu sunt indispensabili pentru desfășurarea activității economice în cauză.

Faptul, subliniat de instanța de trimitere, că lucrătorii plasați pentru muncă temporară sunt integrați în structura organizatorică a clientului în serviciul căruia sunt puși la dispoziție nu poate, ca atare, să împiedice constatarea existenței unui transfer al unei entități economice. Într-adevăr, acești lucrători rămân elemente esențiale, fără de care îndeplinirea de către întreprinderea de muncă temporară a activității sale economice ar fi, prin definiție,

---

de la Albron începând de la 1 martie 2005, în calitate de colaborator al departamentului «cantine de întreprindere». FNV și domnul Roest au introdus o acțiune împotriva societății Albron la Kantonrechter (tribunal cantonal) pentru a se stabili că transferul activităților de furnizare de hrană intervenit la 1 martie 2005 între Heineken Nederland și Albron este un transfer al unei întreprinderi în sensul Directivei 2001/23 și că lucrătorii angajați de HNB care își desfășurau activitatea la Heineken Nederland au început să lucreze de plin drept la Albron începând de la această dată" (parag. 10-11, 13-15). Curtea a reținut că „reiese din cuprinsul art. 2 alin. (1) lit. a) din Directiva 2001/23 că cedentul este cel care, printr-un transfer în sensul art. 1 alin. (1) din această directivă, își pierde calitatea de angajator. Rezultă în mod clar din situația de fapt în cauză în acțiunea principală că, în urma cesiunii activității transferate, angajatorul necontractual și-a pierdut calitatea de angajator necontractual. În consecință, nu se poate exclude posibilitatea ca acesta să fie considerat «cedent» în sensul art. 2 alin. (1) lit. a) din Directiva 2001/23" (parag. 21-22).

imposibilă. În plus, împrejurarea că aceștia sunt, astfel cum prevede, de altfel, art. 1 pct. 2 din Directiva 91/383, menționat la art. 2 alin. (2) al doilea paragraf lit. c) din Directiva 2001/23, legați de cedent printr-un raport de muncă și că acesta îi remunerează în mod direct este de natură să confirme dependența lor de întreprinderea exploatată de respectivul cedent și, prin urmare, contribuția lor la existența unei entități economice în cadrul acestuia din urmă.

Din cele ce precedă reiese că simplul ansamblu compus din angajații însărcinați cu gestiunea, din lucrătorii temporari și din *know-how* poate urmări un obiectiv propriu, și anume prestarea de servicii constând în punerea la dispoziție temporară de lucrători pentru întreprinderile utilizatoare în schimbul unei remunerații, și că un astfel de ansamblu poate constitui o entitate economică operațională fără a recurge la alți factori de producție importanți sau la alte părți ale cedentului. Această situație se poate regăsi în speță, în măsura în care ansamblul era compus dintr-un angajat cu atribuții administrative, dintr-un director de sucursală, din consilieri de clientelă, dintr-o treime din lucrătorii temporari și din administratori care dețin un *know-how*, fapt ce trebuie verificat de instanța de trimitere.

Prin urmare, trebuie să se răspundă la întrebarea adresată că art. 1 alin. (1) din Directiva 2001/23 trebuie interpretat în sensul că aceasta din urmă se aplică atunci când o parte din personalul administrativ și o parte dintre lucrătorii temporari sunt transferați către o altă întreprindere de muncă temporară pentru a exercita, în cadrul acesteia din urmă, aceleași activități pentru clienți identici și, fapt ce trebuie verificat de instanța de trimitere, atunci când elementele vizate de transfer sunt suficiente, ca atare, pentru a permite continuarea prestațiilor caracteristice activității economice în cauză fără a recurge la alți factori de producție importanți sau la alte părți ale întreprinderii"[1].

C. Aplicarea în timp a prevederilor directivei

În ceea ce privește aplicabilitatea *ratione temporis*, Curtea de Justiție a stabilit că directiva nu poate să fie invocată în legătură cu un transfer al unei întreprinderi care a avut loc înainte ca directiva să fi început să producă efecte juridice în statul membru respectiv[2].

D. Principiul menținerii drepturilor lucrătorilor

Capitolului II, art. 3 alin. (1) teza I din directivă consacră, la nivel principial, că drepturile și obligațiile cedentului care decurg dintr-un contract de muncă sau un raport de muncă existent la data transferului, în cazul unui astfel de transfer, sunt transferate cesionarului. Cu toate acestea, teza a II-a permite statelor membre să stabilească, după data transferului, o răspundere cumulată sau separată, a cedentului și cesionarului, cu privire la obligațiile

[1] Cauza C-458/05, *Mohamed Jouini și alții*, ant. cit., parag. 33-38.

[2] Cauza C-336/95, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 17 aprilie 1997, *Pedro Burdalo Trevejo și alții c. Fondo de Garantía Salarial*, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=100654&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=60075.

care au decurs anterior datei transferului dintr-un contract de muncă sau dintr-un raport de muncă existent la data transferului.

Alineatul (2) al art. 3 prevede că statele membre pot adopta măsuri adecvate pentru a se asigura că cedentul notifică cesionarul cu privire la toate drepturile și obligațiile care îi vor fi transferate cesionarului în temeiul articolul prezent, în măsura în care aceste drepturi și obligații sunt sau ar fi trebui să fie cunoscute de către cedent la data transferului. În cazul în care cedentul nu îndeplinește această condiție de notificare a cesionarului asupra tuturor drepturilor și obligațiilor, aceasta nu afectează transferul unor astfel de drepturi sau obligații și drepturile salariaților în ceea ce privește cesionarul sau cedentul pentru acele drepturi sau obligații.

Potrivit art. 3 alin. (3) teza întâi din directivă, cesionarul este de asemenea responsabil de a menține condițiile de muncă convenite printr-o convenție colectivă, în aceleași condiții aplicabile cedentului în cadrul acelui acord, până la data rezilierii sau expirării convenției colective sau a intrării în vigoare sau a aplicării unei alte convenții colective, însă, potrivit tezei a doua, statele membre pot limita perioada de menținere a condițiilor de muncă, sub rezerva ca această perioadă să nu fie mai mică de un an.

Alineatul (4) lit. a) instituie excepții de la aceste reguli, stipulând „cu excepția cazului în care statele membre prevăd altfel, alin. (1) și (3) nu se aplică drepturilor lucrătorilor la prestații pentru limită de vârstă, invaliditate sau de supraviețuitor, în cadrul unor sisteme suplimentare de pensii ale unor organizații profesionale sau confederative, existente în afara sistemelor legale de securitate socială ale statelor membre". Cu toate acestea, potrivit art. 3 alin. (4) lit. b) în ipoteza în care statele nu prevăd altfel, potrivit alin. (4) lit. a), totuși sunt obligate să adopte măsurile necesare pentru a proteja interesele lucrătorilor și ale persoanelor care nu mai fac parte din afacerea cedentului la data transferului, cu privire la drepturile care îi îndreptățesc imediat sau în perspectivă să primească prestații de limită de vârstă, inclusiv prestațiile acordate supraviețuitorilor, în cadrul sistemelor suplimentare prevăzute la lit. a).

D.1. Interpretarea și forța juridică a principiului; acordul lucrătorului; răspunderea părților transferului; sfera drepturilor protejate

D.1.1. Interpretarea și forța juridică a principiului: Curtea a statuat că „scopul Directivei 77/187/CEE este să se asigure că drepturile care rezultă dintr-un contract sau raport de muncă al lucrătorilor afectați de transferul unei întreprinderi sunt protejate. Deoarece această protecție este o chestiune de ordine publică, și, prin urmare, independentă de voința părților contractului de muncă, normele directivei, în special cele ce privesc protecția lucrătorilor împotriva concedierii din cauza transferului, trebuie să fie considerate ca fiind imperative, astfel încât nu se poate deroga de la acestea într-un mod defavorabil lucrătorilor. Rezultă de aici că angajații nu pot renunța la drepturile care le sunt conferite prin directiva și că aceste drepturi nu pot fi restricționate, chiar și cu consimțământul acestora. Această interpretare nu este afectată de faptul că, la fel ca în acest caz, angajatul obține noi avantaje, în compensație pentru dezavantajele care rezultă dintr-o modificare a contractului său de muncă, astfel încât, luând problema în ansamblul

său, el nu este plasat într-o poziție mai nefavorabilă decât înainte. Cu toate acestea, astfel cum a arătat Curtea în Hotărârea sa din 11 iulie 1985 în cauza 105/84 *Föreningen af Arbejdsledere i Danmark c. Danmols Inventar* [1985], ECR 2639, Directiva 77/187/CEE este destinată să realizeze doar o armonizare parțială, în esență, prin extinderea protecției garantate lucrătorilor în mod independent de legile individuale ale statelor membre pentru a acoperi ipoteza în care se transferă o întreprindere. Directiva nu urmărește să stabilească un nivel uniform de protecție în întreaga Comunitate, pe baza unor criterii comune. Astfel, directiva poate fi invocată numai pentru a se asigura că angajatul este protejat în raporturile sale cu cesionarul în aceeași măsură ca și atunci când se afla în raporturi cu cedentul în conformitate cu normele legale din statul membru respectiv. În consecință, în măsura în care legislația națională permite raportului de muncă să fie modificat într-un mod defavorabil lucrătorilor în alte situații decât transferul unei întreprinderi, în special în ceea ce privește protecția acestora împotriva concedierii, o astfel de ipoteză nu este exclusă din simplul fapt că întreprinderea a fost transferată între timp, iar acordul a fost, prin urmare, realizat prin intermediul noului angajator. Din moment ce, în temeiul art. 3 alin. (1) din directivă, cesionarul se subroga în drepturile și obligațiile cedentului în cadrul relațiilor de muncă, această relație de muncă poate fi modificată în raporturile cu cesionarul în aceeași măsură în care ar fi putut fi modificată cu cedentul, cu condiția ca transferul întreprinderii în sine să nu poată constitui motivul pentru modificare.

Pentru motivele de mai sus răspunsul la a doua întrebare trebuie să fie că un angajat nu poate renunța la drepturile care îi sunt conferite prin dispozițiile imperative ale Directivei 77/187/CEE, chiar dacă dezavantajele care rezultă din renunțarea sa sunt compensate prin astfel de beneficii încât, luând problema în ansamblul său, el nu este plasat într-o poziție mai rea. Cu toate acestea, directiva nu se opune unui acord cu noul angajator pentru a modifica raportul de muncă, în măsura în care o astfel de modificare este permisă de legislația națională aplicabilă în alte materii decât transferul unei întreprinderi"[1].

D.1.2. Acordul lucrătorului

Răspunzând argumentației potrivit căreia, principial, orice cesiune presupune, în acord cu legislația majorității statelor membre, acordul debitorului cedat, Curtea a arătat: „fără a fi necesar să se evalueze efectul acestui principiu, este suficient să se constate că normele aplicabile în cazul unui transfer al unei întreprinderi sau al unei unități către un alt angajator sunt destinate pentru a garanta, în interesul angajaților, raporturile de muncă existente, care fac parte din unitatea economică transferată. Acesta este motivul pentru care directiva prevede transferul automat al obligațiilor care decurg din contractele de muncă către cesionar, prevalând de aceea principiului invocat de reclamant în acțiunea principală. Mai mult decât atât, acordând statelor membre competența de a prevedea răspunderea solidară

[1] Cauza C-324/86, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 10 februarie 1988, *Foreningen af Arbejdsledere i Danmark (Danish Association of Supervisory Staff), acționând în numele Kim Erik Tellerup și Daddy's Dance Hall A/S*, vers. engl., tr. ns., parag. 14-18 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=95050&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=138331.

dintre cedent și cesionar după transfer, al doilea paragraf al art. 3 alin. (1) din Directiva 77/187 le permite acestora să concilieze regula transferului automat cu principiile sistemelor lor juridice interne"[1].

Curtea a admis însă limitări ale aplicabilității art. 3 din directivă în temeiul principiului libertății muncii. În acest sens, s-a reținut că „protecția pe care directiva urmărește să o garanteze este redundantă în cazul în care persoana în cauză decide din proprie inițiativă să nu continue relația de muncă cu noul angajator după transfer. Acesta este cazul în care angajatul în cauză a încetat contractul de muncă sau raportul de muncă din propria sa voință liberă, cu efect de la data transferului, sau în cazul în care contractul sau raportul încetează cu efect de la data transferului în temeiul unui acord încheiat în mod voluntar între lucrător și cedentul sau cesionarul întreprinderii. În această situație, art. 3 alin. (1) din directivă nu se aplică. Din aceste motive, trebuie să se statueze, în răspunsul la prima întrebare, că art. 3 alin. (1) din Directiva Consiliului 77/187 din 14 februarie 1977 trebuie interpretat în sensul că nu acoperă transferul drepturilor și obligațiilor persoanelor care erau angajate de către cedent la data transferului, dar care, prin propria lor decizie, hotărăsc să nu continue să lucreze ca angajați ai cesionarului"[2].

În același sens, Curtea a stabilit că „Articolul 3 alin. (1) din Directiva 77/187/CEE a Consiliului din 14 februarie 1977 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți din întreprinderi trebuie să fie interpretat în sensul că nu se opune ca un angajat al cedentului la data transferului întreprinderii, în sensul art. 1 alin. (1) din directivă, să se împotrivească transferului contractului său de muncă sau al raportului de muncă către cesionar. Cu toate acestea directiva nu solicită statelor membre să prevadă că, în ipoteza în care angajatul decide în baza propriei voințe de a nu continua contractul sau raportul de muncă cu cesionarul, contractul sau un raportul de muncă ar trebui să fie menținute cu cedentul. Dar directiva nu exclude aceasta. Într-un astfel de caz, este de competența statelor membre să determine soarta contractului de muncă sau a relației de muncă cu cedentul"[3]. Curtea a reținut că o altfel de interpretare „ar pune în pericol drepturile fundamentale ale angajatului, care trebuie să fie liber să aleagă angajatorul său și nu poate fi obligat să lucreze pentru un angajator pe care el nu l-a ales în mod liber" și că „statele membre pot, în special, să prevadă ca, într-un astfel de caz, contractul sau raportul de muncă trebuie să fie considerat ca fiind încetat, fie prin voința angajatului fie prin voința angajatorului. Ele pot prevedea, de asemenea, că respectivul contract sau raport ar trebui să fie menținut cu cedentul"[4].

---

[1] Cauzele conexate C-144/87 și C-145/87, *Harry Berg*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 13.

[2] Cauza C-105/84, *Foreningen af Arbejdsledere i Danmark [Association of Supervisory Staff, Denmark], în numele Hans Erik Mikkelse*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 16-17.

[3] Cauzele conexate C-132/91, C-138/91 și C-132/98, Hotărârea Curții din 16 decembrie 1992, *Grigorios Katsikas c. Angelos Konstantinidis, Uwe Skreb c. PCO Stauereibetrieb Paetz &Co. Nfl. GmbH, Günther Schroll c. PCO Stauereibetrieb Paetz &Co. Nil. GmbH*, vers. engl., tr. ns., Concluzii -http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=97984&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=847947.

[4] *Idem*, parag. 32-33.

Ulterior, Curtea a statuat că „art. 3 alin. (1) din Directiva 77/187 trebuie interpretat în sensul că aceasta nu se opune ca raportul sau contractul de muncă al unui lucrător angajat de către cedent la data transferului întreprinderii în sensul art. 1 alin. (1) din această directivă să continue cu cedentul în cazul în care lucrătorul se opune la transferul contractului său sau a raportului de muncă în favoarea cesionarului"[1].

„O entitate de stat, care transferă operațiunile sale nu poate invoca art. 3 alin. (1) și art. 1 alin. (1) lit. c) din Directiva 2001/23 împotriva unui angajat, cu scopul de a-l forța să continue relația de muncă cu un cesionar"[2], întrucât „o directivă nu poate prin ea însăși să creeze obligații pentru o persoană particulară și o dispoziție a unei directive nu poate fi, așadar, invocată ca atare împotriva acesteia din urmă"[3].

În cazul în care obiecțiunile salariatului au la baza modificările contractuale propuse de cesionar, Curtea a decis că „este de competența instanței naționale să examineze motivele pentru care salariatul a refuzat contractul de muncă oferit și de a determina dacă respectivul contract a implicat o modificare substanțială a condițiilor de muncă în detrimentul său"[4]. „În caz afirmativ, art. 4 alin. (2) din directivă impune statelor membre să prevadă că angajatorul trebuie să fie considerat responsabil de reziliere"[5].

D.1.3. Răspunderea părților transferului

Utilizând metoda de interpretare sistemică, Curtea de Justiție a concluzionat că „o analiză a art. 3 alin. (1) și, în special, a relației dintre primul și al doilea paragraf din acest alineat arată că transferul unei întreprinderi implică transferul automat de la cedent la cesionar a obligațiilor angajatorului care decurg dintr-un contract de muncă sau dintr-un raport de muncă, totuși, sub rezerva dreptului statelor membre de a prevedea răspunderea solidară a cedentului și a cesionarului după transfer. Rezultă că, cu excepția cazului în care statele membre înțeleg să se folosească de această posibilitate, cedentul este eliberat de obligațiile sale în calitate de angajator numai ca urmare a transferului și că această consecință juridică nu este condiționată de acordul angajaților respectivi"[6].

În ceea ce privește momentul intervenirii răspunderii cesionarului, Curtea a reținut: „art. 3 alin. (1) din Directiva 77/187/CEE a Consiliului din 14 februarie 1977 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul

---

[1] Cauza C-51/00, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 24 ianuarie 2002, *Temco Service Industries SA și Samir Imzilyen și alții, General Maintenance Contractors SPRL (GMC) și Buyle-Medros-Vaes Associates SA (BMV), formerly Weisspunkt SA, în calitate de intervenienți*, ECLI:EU:C:2002:48, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=47045&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1558734.

[2] Cauza C-297/03, *Sozialhilfeverband Rohrbach,* ant. cit., vers. engl., tr. ns., Concluzii.

[3] *Idem*, parag. 32.

[4] Cauza C-399/96, *Europièces SA*, în lichidare, ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 43.

[5] *Idem*, Concluzii final.

[6] Cauzele conexate C-144/87 și C-145/87, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 5 mai 1988, *Harry Berg și Ivo Martin Besselsen* (Cauza 144/87) *și Johannes Theodoras Maria Busschers și Ivo Martin Besselsen* (Cauza 145/87), vers. engl., tr. ns., parag. 11 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=95294&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=834987.

transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi trebuie interpretat în sensul că raporturile sau contractele de muncă existente la data realizării transferului unei întreprinderi între cedent și lucrătorii angajați în cadrul întreprinderii transferate sunt transferate automat de la cedent la cesionar prin simplul fapt al transferului întreprinderii, în ciuda intenției contrare a cedentului sau a cesionarului și în pofida refuzului acestuia din urmă de a-și îndeplini obligațiile. Transferul contractelor și raporturilor de muncă în temeiul art. 3 alin. (1) din Directiva 77/187 are loc în mod necesar, la data transferului întreprinderii, și nu poate fi amânat pentru o altă dată potrivit voinței cedentului sau cesionarului"[1].

Referitor la „existența sau inexistența unui contract de muncă sau a unui raport de muncă la data transferului, în sensul art. 3 alin. (1) din directivă, aceasta trebuie să fie stabilită pe baza normelor de drept intern, sub rezerva totuși a respectării dispozițiilor imperative ale directivei și, în special, a art. 4 alin. (1), în ceea ce privește protecția lucrătorilor împotriva concedierii de către cedent sau cesionar ca urmare a transferului. Este de competența instanței naționale să decidă, pe baza acestor factori, dacă sau nu, la data transferului, angajații în cauză erau legați de întreprinderea în temeiul unui contract de muncă sau a unui raport de muncă. Pentru toate aceste motive, este necesar a se statua (...) că Directiva 77/187/CEE din 14 februarie 1977 nu impune statelor membre să adopte dispoziții în temeiul cărora cesionarul unei întreprinderi devine răspunzător în ceea ce privește obligațiile privind plata concediilor și a compensațiilor către lucrătorii care nu erau angajați în întreprindere la data transferului"[2].

Reafirmând răspunderea primordială a cesionarului în legătură cu drepturile și obligațiile rezultând din contractul sau raportul de muncă, Curtea a reținut că „trebuie să se țină seama de faptul că primul paragraf al art. 3 alin. (1) din Directiva 77/187/CEE se referă în termeni generali și fără rezerve la „drepturile și obligațiile cedentului care decurg dintr-un contract de muncă sau un raport de muncă existent la data transferului". De aceea, al doilea paragraf, care autorizează statele membre să prevadă că cedentul continuă să fie răspunzător «după data transferului», în plus față de cesionar, indică faptul că cesionarul este principalul responsabil pentru suportarea sarcinilor rezultate din drepturile angajaților existente în momentul transferului. Această interpretare este confirmată de faptul că art. 3 alin. (3) exclude în mod expres din domeniul de aplicare al alin. (1) «drepturile angajaților la prestații pentru limită de vârstă, invaliditate sau de supraviețuitor în cadrul unor sisteme suplimentare de pensii ale unor organizații profesionale sau confederative, existente în afara sistemelor legale de securitate socială din statele membre». Existența

[1] Cauza C-305/94, Hotărârea Curții din 14 noiembrie 1996, *Claude Rotsart de Hertaing, J. Benoidt SA, in liquidation și IGC Housing Service SA*, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=100104&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=585587. În același sens, a se vedea cauza C-478/03, Hotărârea Curții (Camera a cincea) din 26 mai 2005, *Celtec Ltd și John Astley și alții*, ECLI:EU:C:2005:321, vers. engl. – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=59797&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=6823.

[2] Cauza C-19/83, Hotărârea Curții din 7 februarie 1985, *Knud Wendelboe și alții și L.J. Music ApS, in liquidation*, vers. engl., tr. ns., parag. 16-17 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=92511&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=843534.

unei astfel de clauze specifice, limitând domeniul de aplicare al regulii de bază, conduce la concluzia că art. 3 alin. (1) se referă la toate drepturile angajaților care nu sunt acoperite de această excepție, indiferent dacă aceste drepturi au apărut după sau înaintea transferului întreprinderii. Răspunsul la a doua întrebare trebuie să fie, prin urmare, că art. 3 alin. (1) din Directiva 77/187 trebuie să fie interpretat în sensul că se aplică obligațiilor cedentului care rezultă dintr-un contract de muncă sau dintr-un raport de muncă, survenite înainte de data transferului, cu excepțiile prevăzute exclusiv la art. 3 alin. (3)"[1].

D.1.4. Sfera drepturilor protejate

Curtea de Justiție, pornind de la analiza sistematică a prevederilor directivei, a adoptat o interpretare extinsă a noțiuni de drepturi derivând din contractul sau raportul de muncă. În acest sens, Curtea a statuat la nivel principial că „articolul 3 alin. (1) și (2) din directivă prevede că cesionarul are obligația de a respecta drepturile și obligațiile care decurg dintr-un contract de muncă sau dintr-un raport de muncă existent între angajat și cedent la data transferului întreprinderii, precum și de termenii și condițiile convenite printr-o convenție colectivă în aceleași condiții aplicabile și cedentului în cadrul acelui acord, până la data rezilierii sau expirării convenției colective sau a intrării în vigoare sau a aplicării unei alte convenții colective, cu condiția ca statul membru în cauză să nu fi limitat perioada de respectare a acestor termeni și condiții în conformitate cu al doilea paragraf al art. 3 alin. (2) din directivă. În afară de excepțiile prevăzute la art. 3 alin. (3) din directivă referitoare la prestațiile pentru limită de vârstă, de invaliditate sau de urmaș, nicio excepție de la aceste norme nu este prevăzută de directivă și existența unei astfel de clauze specifice conduce la concluzia că art. 3 alin. (1) și (2) se referă la toate drepturile salariaților menționați aici, care nu sunt acoperite de aceste excepții (a se vedea Hotărârea Curții în cauza C-135/83, *Abels* [1985], CE 469, pct. 37). (...) Într-o construcție corespunzătoare a art. 3 din directivă, obligațiile aplicabile în cazul concedierii unui angajat, care rezultă dintr-un contract de muncă, raport de muncă sau din caracterul obligatoriu a unui contract colectiv pentru cedent în ceea ce-l privește pe acel angajat, sunt transferate cesionarului sub rezerva respectării condițiilor și în limitele prevăzute de acest articol, indiferent de faptul că aceste obligații decurg din instrumentele statutare sau sunt puse în aplicare prin astfel de instrumente și indiferent de modalitățile practice adoptate pentru o astfel de punere în aplicare"[2].

În aplicarea particularizată a principiului general referitor la transferarea drepturilor și obligațiilor în sarcina cesionarului în integralitatea lor, Curtea a reținut „art. 3 din directivă trebuie interpretat în sensul că, după un transfer, termenii și condițiile contractului de muncă sau raportului de muncă referitor la salarii, în special cele referitoare *la data de plată și componența salariilor*, nu pot fi modificate chiar dacă valoarea totală a salariului

[1] Cauza C-135/83, *H.B.M. Abels,* ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 36-38.

[2] Cauza C-164/00, Hotărârea Curții din 6 iunie 2002, *Katia Beckmann și Dynamco Whicheloe Macfarlane Ltd,* ECLI:EU:C:2002:330, vers. engl., tr. ns., parag. 36, 37, 40 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=47376&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1196838.

rămâne aceeași. Cu toate acestea directiva nu se opune unei modificări a raportului de muncă cu noul angajator, în măsura în care legislația națională aplicabilă permite ca o astfel de modificare să fie făcută în alte domenii decât transferul unei întreprinderi. În plus, cesionarul este de asemenea obligat să continue să respecte termenii și condițiile de angajare convenite în orice convenție colectivă, în aceleași condiții aplicabile cedentului în cadrul acelui acord, până la data încetării sau expirării convenției colective sau a intrării în vigoare sau a aplicării a unui alt contract colectiv"[1].

Ulterior, Curtea a adoptat o poziție mai nuanțată, în ceea ce privește aplicarea unor norme imperative privind salarizarea, în special cu referire la situația angajaților din sistemul public. Curtea a analizat acest aspect exclusiv din perspectiva criteriilor de determinare a nivelului de salarizare, cu referire la treptele de vechime. În cauză, reclamanta invoca exclusiv reducerea salariului său, ca urmare a neluării în calcul a vechimii obținute în sectorul privat. Apreciind că „ar fi contrar spiritului acestei directive a trata un angajat preluat de la cedent, fără a lua în considerare durata serviciului, în măsura în care normele naționale care reglementează situația angajaților de către stat iau durata serviciului unui angajat al statului în considerare pentru calcularea remunerației sale"[2], Curtea a concluzionat că „Directiva 77/187/CEE a Consiliului din 14 februarie 1977 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprindere trebuie interpretată în sensul că nu se opune, în principiu, în cazul unui transfer al unei întreprinderi de la o persoană juridică de drept privat către stat, ca acesta din urmă, în calitate de nou angajator, să procedeze la reducerea cuantumului remunerației salariaților în cauză, în scopul respectării normelor naționale în vigoare pentru angajații publici. Cu toate acestea, autoritățile competente responsabile cu aplicarea și interpretarea acestor norme sunt obligate să facă acest lucru, în măsura posibilului, în lumina scopului acestei directive, luând în considerare, în special, durata serviciului angajatului, în măsura în care normele naționale care reglementează poziția angajaților publici iau în considerare durata serviciului unui angajat al statului pentru calculul remunerației sale. În cazul în care un astfel de calcul conduce la o reducere substanțială a remunerației angajatului, o astfel de reducere constituie o modificare substanțială a condițiilor de muncă în detrimentul angajaților vizați de transfer, astfel încât rezilierea contractelor lor de muncă, din acest motiv, trebuie să fie considerată ca rezultând din acțiunea angajatorului, în conformitate cu art. 4 alin. (2) din Directiva 77/187"[3].

În același sens, s-a concluzionat că „atunci când un transfer în sensul Directivei 77/187 conduce la aplicarea imediată, față de lucrătorii transferați, a convenției colective în vigoare la cesionar, iar condițiile de remunerare prevăzute de această convenție sunt legate în special de vechime, art. 3 din această directivă se opune ca, în raport cu situația lor imediat anterioară transferului, lucrătorii transferați să suporte o scădere salarială substanțială

[1] Cauza C-209/91, *Anne Watson Rask și alții,* ant. cit., vers. engl., tr. ns., Concluzii.

[2] Cauza C-425/02, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 11 noiembrie 2004, *Johanna Maria Boor, née Delahaye c. Ministre de la Fonction publique et de la Réforme administrative*, ECLI:EU:C:2004:706, vers. engl., tr. ns., parag. 34 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=49660&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=6788.

[3] *Idem*, Concluzii.

ca urmare a faptului că vechimea lor dobândită la cedent, echivalentă cu cea dobândită de lucrători în serviciul cesionarului, nu este luată în considerare la momentul stabilirii poziției lor salariale de pornire la acesta din urmă. Revine instanței de trimitere să examineze dacă, cu ocazia transferului în discuție în acțiunea principală, a avut loc o astfel de scădere salarială"[1].

Curtea a inclus în sfera de aplicare a art. 3 alin. (1) din directivă și drepturi conexe raportului de muncă, reținând că „Rezultă clar din modul de redactare a art. 3 din directivă că, exceptând cazurile prevăzute la alin. (3) al acestuia, toate drepturile și obligațiile cedentului ce decurg din contractul de muncă sau raportul de muncă cu salariații intră în domeniul de aplicare al art. 3 alin. (1) și sunt, prin urmare, transferate cesionarului, indiferent dacă punerea în aplicare a acestora este sau nu condiționată de întâmplarea unui anumit eveniment, care poate depinde de voința angajatorului. Astfel, în cazul în care, în urma transferului, cesionarul, la fel ca cedentul înainte de el, are puterea, de a adopta sau nu anumite decizii în ceea ce privește angajatul (de exemplu, în ceea ce privește concedierea sau acordarea pensiei anticipate) odată ce el adoptă o astfel de decizie este legat, la fel ca și cedentul înaintea lui, de drepturile și obligațiile ce decurg ca o consecință a unei astfel de decizii din contractul sau raportul de muncă cu cedentul, atâta timp cât condițiile relevante ale acestora nu au fost în mod legal modificate"[2]. În consecință drepturile derivate din concediere sau acordarea pensiei anticipate stabilite printr-un acord cu angajatorul intră în sfera din drepturilor și obligațiilor prevăzute la art. 3 alin. (1) din directivă.

În același sens, Curtea a arătat că „având în vedere obiectivul general de protecție a drepturilor salariaților în cazul transferului de întreprinderi urmărite de directivă atunci când aceasta prevede, la art. 3 alin. (1) și (2), transferul către cesionar a drepturilor și obligațiilor cedentului care rezultă dintr-un contract de muncă, dintr-un raport de muncă sau dintr-un acord colectiv, excepția de la această regulă prevăzută la art. 3 alin. (3) trebuie să fie interpretată în mod strict. Prin urmare, această excepție se poate aplica doar la beneficiile enumerate exhaustiv în această dispoziție și acestea trebuie să fie interpretate într-un sens restrâns. În această privință, doar prestațiile plătite din momentul în care un angajat ajunge la sfârșitul vieții sale normale de lucru stabilite de structura generală a sistemului de pensii în cauză, și nu și prestațiile plătite în circumstanțe precum cele indicate în acțiunea principală (concediere colectivă) pot fi clasificate ca fiind prestații (beneficii) pentru limită de vârstă, chiar dacă acestea sunt calculate în funcție de normele referitoare la calculul prestațiilor normale de pensie. Răspunsul la prima întrebare trebuie, prin urmare, să fie că beneficiile de pensionare anticipată și beneficiile menite să consolideze condițiile unei astfel de pensionări, plătite în caz de concediere a angajaților care au ajuns la o anumită vârstă, cum ar fi prestațiile în discuție în acțiunea principală, nu sunt prestații pentru limită de vârstă, invaliditate sau de supraviețuitor, în cadrul unor sisteme suplimentare

[1] Cauza C-108/10, *Ivana Scattolon*, ant. cit., parag. 73-77.

[2] Cauza C-4/01, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 6 noiembrie 2003, *Serene Martin, Rohit Daby, Brian Willis și South Bank University*, ECLI:EU:C:2003:594, vers. engl., tr. ns., parag. 29 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=48390&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1197725.

de pensii ale unor organizații profesionale sau confederative, în sensul art. 3 alin. (3) din directivă"[1].

Curtea a subliniat necesitatea răspunderii depline a cesionarului, reținând că „articolul 3 din directivă se opune oferirii, de către cesionar, angajaților unei unități transferate a unor termeni mai puțin favorabili decât cei oferiți acestora de către cedent în ceea ce privește pensionarea anticipată, iar acei angajați să accepte acești termeni, în cazul în care acești termeni sunt doar aduși la același nivel cu termenii oferiți altor angajați ai cesionarului la momentul transferului, cu excepția cazului în care condițiile mai favorabile oferite anterior de către cedent rezultau dintr-o convenție colectivă care nu se mai bucură de caracter obligatoriu legal cu privire la angajații unității transferate, având în vedere condițiile prevăzut la art. 3 alin. (2). În cazul în care, cu încălcarea obligațiilor de politică publică impuse de art. 3 din Directiva 77/187, cesionarul a oferit angajaților unității transferate condiții de pensionare anticipată mai puțin favorabile decât cele la care ar fi avut dreptul în cadrul raporturilor de muncă cu cedentul și acei angajați au acceptat o astfel pensionare anticipată, este în sarcina cesionarului să se asigure că acelor angajați li se acordă condițiile de pensionare anticipată la care erau îndreptățiți în cadrul raporturilor de muncă cu cedentul"[2].

În același sens, Curtea a concluzionat: „Primul paragraf al art. 3 alin. (1) din Directiva 77/187 trebuie interpretat în sensul că, în calculul drepturilor de natură financiară atașate, în activitatea cesionarului, duratei serviciului angajaților, cum ar fi o plată de reziliere sau creștere de salariu, cesionarul trebuie să ia în considerare întreaga durată a serviciului, atât în subordinea sa, cât și în cea a cedentului, a salariaților transferați, în măsura în care obligația de a face acest lucru derivă din raportul de muncă dintre acești angajați și cedent și în conformitate cu condițiile convenite în această relație. Cu toate acestea, Directiva 77/187 nu împiedică cesionarul să modifice termenii raportului de muncă în cazul în care legislația națională permite o astfel de modificare în alte domenii decât transferul unei întreprinderi"[3].

Curtea a apreciat totuși că interpretarea dispozițiilor art. 3 trebuie să suporte limitări, derivând din conținutul intrinsec al reglementării. În acest sens, s-a reținut că „art. 3 alin. (1) din Directiva 2001/23, citat la pct. 6 din prezenta hotărâre, prevede cu claritate că cesionarului îi sunt transferate drepturile și obligațiile cedentului care decurg dintr-un «contract de muncă sau dintr-un raport de muncă». Or, astfel cum rezultă în egală măsură din art. 2 alin. (1) din această directivă, un contract de muncă sau un raport de muncă implică, potrivit directivei menționate, un raport juridic între angajatori și lucrători care are ca obiect reglementarea condițiilor de muncă. *Contractul de închiriere nu are, în mod evident, un astfel de caracter, întrucât stabilește un raport juridic între un locator și un locatar, al cărui obiect este reglementarea condițiilor contractului de închiriere*. În aceste condiții, este necesar să se constate că art. 3 alin. (1) din Directiva 2001/23 nu impune, în cazul transferului unei întreprinderi, menținerea contractului de închiriere a unui spațiu

[1] Cauza C-164/00, *Katia Beckmann,* ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 29-32.

[2] Cauza C-4/01, *Serene Martin,* ant. cit., vers. engl., tr. ns., Concluzii 3 și 4.

[3] Cauza C-343/98, *Renato Collino*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., Concluzii.

comercial încheiat de cedentul întreprinderii cu un terț. Este adevărat, după cum s-a arătat la pct. 36 din prezenta hotărâre, că Directiva 2001/23 urmărește să protejeze lucrătorii în cazul schimbării angajatorului, în special pentru a asigura că drepturile acestora sunt menținute. Or, raporturile de muncă ale acestora ar putea fi amenințate în împrejurări precum acelea din acțiunea principală. În lipsa transferului automat al contractului de închiriere, există într-adevăr riscul ca, în speță, cesionarul întreprinderii să fie obligat să elibereze spațiul, să își înceteze activitățile și, prin urmare, să rezilieze contractele de muncă ale lucrătorilor afectați. Cu toate acestea, necesitatea de a atinge respectivul obiectiv de protecție a lucrătorilor nu poate să pună în discuție cuprinsul univoc al art. 3 alin. (1) din Directiva 2001/23 și să aducă atingere drepturilor unor terți, străini de operațiunea de transfer al întreprinderii, impunându-le obligația de a suporta un transfer automat al contractului de închiriere, obligație pe care această directivă nu o prevede cu claritate. Această concluzie este, de altfel, confirmată de dispozițiile art. 4 alin. (1) din Directiva 2001/23. Această dispoziție prevede că transferul unei întreprinderi nu constituie în sine un motiv de concediere pentru cedent sau cesionar, dar că nu împiedică acele concedieri care pot interveni din motive economice, tehnice sau organizatorice și care implică schimbări în ceea ce privește ocuparea forței de muncă. În circumstanțe precum acelea din acțiunea principală, eventuala încetare a contractelor de muncă nu s-ar datora în exclusivitate transferului întreprinderii. O astfel de încetare ar fi cauzată de circumstanțe suplimentare, precum lipsa acordului între cesionar și locatori cu privire la un nou contract de închiriere, imposibilitatea de a găsi un alt spațiu comercial sau imposibilitatea de a transfera personalul la alte magazine. Aceste circumstanțe pot fi calificate drept motive economice, tehnice sau organizatorice în sensul art. 4 alin. (1) menționat. Având în vedere cele expuse anterior, trebuie să se răspundă la prima, la a doua și la a patra întrebare în sensul că art. 3 alin. (1) din Directiva 2001/23 nu impune, în cazul transferului unei întreprinderi, menținerea contractului de închiriere a unui spațiu comercial încheiat de cedentul întreprinderii cu un terț, cu toate că rezilierea contractului respectiv poate conduce la încetarea contractelor de muncă transferate către cesionar"[1].

D.2. Menținerea condițiilor de muncă stabilite prin convenții colective, limite

În interpretarea art. 3 alin. (3) din directivă, Curtea de Justiție a adoptat o poziție relativ restrictivă, nesusținând pozițiile ce tindeau spre extinderea sau permanentizarea răspunderii cesionarului în menținerea condițiilor de muncă ale lucrătorilor.

Astfel, limitarea răspunderii cesionarului a vizat, în principal, limita temporală în raport de care se analizează „menținerea condițiilor de muncă", sub un triplu aspect: din perspectiva raporturilor de muncă, din perspectiva valabilității convenției colective, din perspectiva întinderii legale în timp a obligației cesionarului.

---

[1] Cauza C-313/07, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 16 octombrie 2008, *Kirtruna SL, Elisa Vigano c. Red Elite de Electrodomésticos SA, Cristina Delgado Fernández de Heredia, Sergio Sabini Celio, Miguel Oliván Bascones, acționând în calitate de administratori judiciari ai Red Elite de Electrodomésticos SA, Electro Calvet SA*, ECLI:EU:C:2008:574, parag. 43-47 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=66602&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1215003.

D.2.1. Existența contractelor sau raporturilor de muncă

„Articolul 3 alin. (2) din Directiva 77/187, interpretat în mod corespunzător, nu impune cesionarului respectarea în continuare a termenilor și condițiilor convenite în orice convenție colectivă în ceea ce privește lucrătorii care nu erau angajați de către întreprindere în momentul transferului"[1], întrucât „scopul directivei este acela de a se asigura, în măsura în care este posibil, că un contract de muncă sau un raport de muncă continuă nemodificat cu cesionarul, în scopul de a împiedica lucrătorii în cauză să fie plasați într-o poziție mai puțin favorabilă exclusiv ca urmare a transferului. Prin urmare, este în concordanță cu schema directivei a o interpreta în sensul că, dacă nu este altfel prevăzut în mod expres, aceasta poate fi invocată numai de către lucrătorii ale căror contracte de muncă sau raporturi de muncă sunt în ființă la momentul transferului, sub rezerva, totuși, a respectării dispozițiilor imperative ale directivei în ceea ce privește protecția lucrătorilor împotriva concedierii, ca urmare a transferului"[2].

D.2.2. Valabilitatea convenției colective

Curtea a reținut că „art. 3 alin. (3) din Directiva 2001/23/CE nu obligă cesionarul să garanteze menținerea condițiilor de muncă convenite cu cedentul după data expirării convenției colective, chiar dacă această dată coincide cu momentul transferului întreprinderii"[3].

Curtea a apreciat totuși că problematica valabilității convenției rămâne supusă dreptului național, iar răspunderea cesionarului trebuie subsumată aceluiași criteriu. În acest sens, s-a statuat că „art. 3 alin. (3) din Directiva 2001/23/CE a Consiliului din 12 martie 2001 privind apropierea legislației statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi sau unități trebuie interpretat în sensul că reprezintă «condiții de muncă convenite printr-o convenție colectivă», în sensul acestei dispoziții, condițiile de muncă stabilite printr-o convenție colectivă, care continuă, în temeiul dreptului unui stat membru, în pofida rezilierii convenției menționate, să își producă efectele asupra raporturilor de muncă care intrau direct în sfera sa înainte de încetarea acesteia, atât timp cât raporturile de muncă menționate nu sunt supuse unei noi convenții colective sau nu este încheiat un nou acord individual cu lucrătorii vizați"[4].

---

[1] Cauza C-287/86, *Landsorganisationen i Danmark*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., Concluzii.

[2] *Idem*, parag. 25.

[3] Cauza C-396/07, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 27 noiembrie 2008, *Mirja Juuri* c. *Fazer Amica Oy,* ECLI:EU:C:2008:656, parag. 34 – http://curia.europa.eu/juris/document/document .jsf?text=&docid =68995&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1215109.

[4] Cauza C-328/13, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 11 septembrie 2014, *Österreichischer Gewerkschaftsbund c. Wirtschaftskammer Österreich – Fachverband Autobuz –, Luftfahrt-und Schifffahrtsunternehmungen,* ECLI:EU:C:2014:2197, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=157523&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1180862.

D.2.3. Întinderea legală în timp a obligațiilor cesionarului

„Curtea a precizat deja, regula prevăzută la art. 3 alin. (2) al doilea paragraf din Directiva 77/187 nu poate lipsi primul paragraf al aceluiași alineat de esența sa. Acest al doilea paragraf nu împiedică, așadar, încetarea aplicabilității condițiilor de muncă prevăzute de convenția colectivă sub incidența căreia intra personalul în cauză înainte de trecerea unui an de la transfer sau chiar imediat la data la care intervine transferul, în cazul în care ne aflăm în prezența uneia dintre situațiile menționate la primul paragraf al aceluiași alineat, și anume rezilierea sau expirarea convenției colective menționate ori intrarea în vigoare sau aplicarea unei alte convenții colective [a se vedea Hotărârea din 9 martie 2006, *Werhof*, C-499/04, Rec., p. I-2397, pct. 30, precum și, referitor la art. 3 alin. (3) din Directiva 2001/23, Hotărârea din 27 noiembrie 2008, *Juuri*, C-396/07, Rep., p. I-8883, pct. 34]. În consecință, regula prevăzută la art. 3 alin. (2) primul paragraf din Directiva 77/187, potrivit căreia «cesionarul menține condițiile de muncă convenite printr-o convenție colectivă, în aceleași condiții aplicabile cedentului în cadrul acelui acord, până la data (...) aplicării unei alte convenții colective», trebuie interpretată în sensul că *cesionarul este liber să aplice, de la data transferului, condițiile de muncă prevăzute de convenția colectivă în vigoare la acesta, inclusiv pe cele referitoare la remunerare*.

Deși, din considerațiile de mai sus, reiese că Directiva 77/187 lasă o marjă de apreciere care permite cesionarului și celorlalte părți contractante să organizeze integrarea din punct de vedere salarial a lucrătorilor transferați astfel încât aceasta să fie adaptată corespunzător împrejurărilor transferului în cauză, nu este mai puțin adevărat că modalitățile alese trebuie să fie conforme cu obiectivul directivei menționate. Astfel cum Curtea a statuat în mod repetat, acest obiectiv constă, în esență, în a împiedica plasarea lucrătorilor supuși unui transfer într-o situație mai puțin favorabilă exclusiv din cauza acestui transfer (Hotărârea din 26 mai 2005, *Celtec*, C-478/03, Rec., p. I-4389, pct. 26 și jurisprudența citată, precum și, referitor la Directiva 2001/23, Ordonanța din 15 septembrie 2010, *Briot*, C-386/09, pct. 26). Punerea în aplicare a posibilității de a înlocui, cu efect imediat, condițiile de care beneficiază lucrătorii transferați în temeiul convenției colective în vigoare la cedent cu cele prevăzute de convenția colectivă în vigoare la cesionar nu poate avea, așadar, ca scop sau ca efect să impună lucrătorilor menționați condiții mai puțin favorabile în mod global decât cele aplicabile înainte de transfer. În caz contrar, realizarea obiectivului urmărit de Directiva 77/187 ar putea fi pusă în discuție cu ușurință în orice sector guvernat de convenții colective, ceea ce ar aduce atingere efectului util al directivei menționate. În schimb, Directiva 77/187 nu poate fi invocată în mod util pentru a obține o ameliorare a condițiilor de remunerare sau a altor condiții de muncă cu ocazia unui transfer al unei întreprinderi. Pe de altă parte, astfel cum a subliniat avocatul general la pct. 94 din concluzii, această directivă nu se opune existenței anumitor diferențe de tratament salarial între lucrătorii transferați și cei care, la momentul transferului, erau deja angajați la cesionar. În timp ce alte instrumente și principii de drept s-ar putea dovedi pertinente pentru a examina legalitatea unor astfel de diferențe, directiva menționată nu urmărește, în ceea ce o

privește, decât să evite ca, exclusiv din cauza transferului către un alt angajator, lucrătorii să fie puși într-o situație defavorabilă comparativ cu cea de care beneficiau anterior"[1].

În același sens, Curtea, după o amplă și elocventă analiză a textelor, dând satisfacție principiului libertății de asociere, a concluzionat în sensul că „articolul 3 alin. (1) din Directiva 77/187/CEE a Consiliului din 14 februarie 1977 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi trebuie să fie interpretat în sensul că nu se opune, într-o situație în care contractul de muncă se referă la o convenție colectivă cu caracter obligatoriu pentru cedent, ca cesionarul, care nu este parte la un astfel de acord, să nu fie obligat prin convenții colective ulterioare celei care a fost în vigoare la momentul transferului unității"[2].

În cauză, prevederea referitoare la modalitatea de calculare a salariului, conform contractului individual de muncă încheiat de lucrător cu cedentul, făcea trimitere la o anumită convenție colectivă. Ca urmare a transferului, cesionarul, care nu era parte la acea convenție colectivă *și după expirarea acesteia*, a utilizat un alt algoritm de stabilire a salariului. Reclamantul a invocat că prin reînnoirea convenției colective după expirarea celei inițiale s-a prevăzut o majorare salarială care nu i-a fost acordată de cesionar, deși contractul său de muncă, încheiat cu cedentul, făcea trimitere în mod expres la aceasta în referire la modul de calcul al salariului său. Curtea nu a îmbrățișat această opinie, reținând că „în primul rând, o apreciere generală ar trebui realizată în sensul că un contract este caracterizat de principiul libertății părților de a-și organiza propriile afaceri astfel încât, în special, părțile sunt libere să-și asume obligații între ele. În conformitate cu acest principiu, și într-o situație precum cea din acțiunea principală, în cazul în care pârâtul nu este membru în nicio asociație patronală și nu este legat de nicio convenție colectivă, nu îi sunt aplicabile, prin urmare, ca regulă, drepturile și obligațiile care decurg dintr-un astfel de acord. În caz contrar, astfel cum avocatul general a menționat la pct. 52 din concluzii, principiul potrivit căruia contractele nu pot impune obligații pentru terți ar fi încălcat. Cu toate acestea, în ceea ce privește transferul unei întreprinderi și consecințele sale asupra raporturilor de muncă, aplicarea necondiționată a principiului menționat mai sus ar putea duce la erodarea drepturilor pe care angajatul le are în temeiul contractului său de muncă și în baza contractului colectiv la care angajatorul care transferă întreprinderea era parte, însă nu și cesionarul. Acesta este motivul pentru care legiuitorul comunitar a căutat să se asigure că, privind transferul unei întreprinderi, angajații se bucură de o protecție specială concepută pentru a preveni eroziunea care ar putea rezulta din aplicarea acestui principiu. Contractul de muncă al reclamantului din acțiunea principală se referă, în ceea ce privește salariile, la o convenție colectivă. Această clauză din contractul de muncă este reglementată de art. 3 alin. (1) din directivă. În temeiul directivei, drepturile și obligațiile

[1] Cauza C-108/10, *Ivana Scattolon*, ant. cit., parag. 73-77.

[2] Cauza C-499/04, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 9 martie 2006, *Hans Werhof* și *Freeway Traffic Systems GmbH &Co. KG,* ECLI:EU:C:2006:168, vers. engl., tr. ns., Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=57334&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=7838.

care decurg dintr-o convenție colectivă la care contractul de muncă se referă sunt transferate automat la noul proprietar, chiar și în cazul în care, la fel ca în acțiunea principală, acesta din urmă nu este parte la o convenție colectivă. În consecință, drepturile și obligațiile care decurg dintr-o convenție colectivă continuă să angajeze noul proprietar după transferul întreprinderii. În ceea ce privește interpretarea art. 3 alin. (1) din directivă, o clauză referitoare la o convenție colectivă nu poate să aibă un domeniu de aplicare mai larg decât actul la care se referă. În consecință, trebuie să se țină seama de art. 3 alin. (2) din directivă care conține limitări ale principiului conform căruia convenția colectivă la care se referă contractul de muncă este aplicabilă. În primul rând, termenii și condițiile convenției colective ce trebuie să continue să fie respectați sunt numai până la data rezilierii sau expirării acesteia sau intrării în vigoare sau aplicării unei alte convenții colective. Astfel, formularea din directivă nu indică în niciun mod că legiuitorul comunitar ar fi intenționat ca cesionarul să fie obligat prin acorduri colective, altele decât cel în vigoare la data transferului și, în consecință, că termenii și condițiile pot fi modificate ulterior prin aplicarea unui nou contract colectiv încheiat după transfer. O astfel de apreciere este, de altfel, în concordanță cu obiectivul directivei, care este doar de a proteja drepturile și obligațiile angajaților în vigoare la data transferului. Pe de altă parte, directiva nu a fost destinată să protejeze doar expectanțe asupra drepturilor și, astfel, avantaje ipotetice care decurg din viitoarele modificări în acordurile colective. În al doilea rând, statele membre pot limita perioada de respectare a termenilor și condițiilor care rezultă dintr-o convenție colectivă, cu condiția ca această perioadă să nu fie mai mică de un an. Într-un fel, această limitare este subsidiară, deoarece se aplică în cazul în care nici una dintre situațiile menționate mai sus, adică rezilierea sau expirarea contractului colectiv existent sau intrarea în vigoare sau aplicarea unui nou contract colectiv, nu intervine într-o perioadă de un an după transfer. În plus, cu toate că potrivit obiectivului directivei trebuie să fie protejate interesele angajaților vizați de transfer, cele ale cesionarului, care trebuie să fie în măsură să facă ajustările și modificările necesare desfășurării operațiunilor sale, nu se poate să nu fie luate în considerare. În această privință, potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, atunci când aceasta interpretează dispozițiile unei directive trebuie să țină seama de principiul coerenței ordinii juridice comunitare care impune ca legislația comunitară secundară să fie interpretată în conformitate cu principiile generale din dreptul comunitar (a se vedea în acest sens Hotărârea *Borgmann*, C-1/02 [2004], p I-3219, pct. 30). Libertatea de asociere, care include, de asemenea, dreptul de a nu se alătura unei asociații sau uniuni (a se vedea, în acest sens, *Eur. Curtea de HR, Sigurjónsson c. Islanda*, Hotărârea din 30 iunie 1993, seria A, nr 264, § 35 și *Gustafsson c. Suedia*, Hotărârea din 25 aprilie 1996, Culegere de hotărâri și decizii, 1996-II, p. 637, § 45) este consacrată în art. 11 din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, semnată la Roma la 4 noiembrie 1950 și este unul dintre drepturile fundamentale care, potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, este protejat în ordinea juridică comunitară (cauza C-415/93, *Bosman* [1995], p i-4921, pct. 79), astfel cum este reafirmat la art. 6 alin. (2) UE (a se vedea cauza C-274/99, *P Connolly c. Comisiei* [2001], p I-1611). În cazul în care s-ar aplica interpretarea „dinamică", susținută de reclamant, a clauzei contractuale de referință menționate la pct. 18 din prezenta hotărâre, aceasta ar însemna că viitoarele acorduri colective se aplică unui cesionar care

nu este parte la o convenție colectivă și astfel dreptului lui fundamental de a nu adera la o asociație ar putea fi afectat. Pe de altă parte, interpretarea «statică», susținută de pârâta din acțiunea principală și guvernul german, face posibilă evitarea unei situații în care cesionarul unei întreprinderi care nu este parte la o convenție colectivă este legat pentru viitor de modificări la acest acord. Dreptul său de a nu se alătura unei asociații este astfel pe deplin protejat"[1].

În același sens, s-a concluzionat că „art. 3 din Directiva 2001/23/CE a Consiliului din 12 martie 2001 privind apropierea legislației statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi sau unități trebuie interpretat în sensul că se opune ca un stat membru să prevadă, în cazul unui transfer de întreprindere, opozabilitatea față de cesionar a clauzelor de trimitere dinamică la convențiile colective negociate și adoptate *ulterior* datei transferului atunci când acesta nu are posibilitatea de a participa la procesul de negociere a unor astfel de convenții colective încheiate ulterior transferului"[2].

E. Protecția specială împotriva concedierii

Potrivit art. 4 alin. (1) paragraf 1 din directivă transferul unei întreprinderi, unități sau a unei părți din întreprindere sau unitate nu constituie în sine un motiv de concediere pentru cesionar sau cedent. Această dispoziție nu împiedică concedierile care pot interveni din motive economice, tehnice sau organizatorice și care implică schimbări în ceea ce privește ocuparea forței de muncă.

Prin excepție, art. 4 alin. (1) paragraful al doilea permite statelor membre să prevadă că primul paragraf nu se aplică unor anumite categorii de lucrători care nu se află sub incidența legislației sau practicii statelor membre în ceea ce privește protecția împotriva concedierii.

Prin prevederile alin. (2) este asimilată legal ipotezei concedierii orice încetare a contractului de muncă sau a raportului de muncă determinată de faptul că transferul implică o modificare substanțială a condițiilor de muncă, în detrimentul lucrătorului, iar angajatorul este considerat răspunzător pentru încetarea contractului de muncă sau a raportului de muncă.

Curtea a reținut în aplicarea acestor prevederi că „articolul 4 alin. (1) protejează drepturile angajaților împotriva concedierii a cărei singură justificare este transferul, atât în raport cu cedentul precum și vizavi de cesionar. Curtea a statuat că lucrătorii ai căror contracte de muncă sau raporturi de muncă încetează *cu efect de la o dată anterioară celei a*

[1] Cauza C-499/04, *Hans Werhof*, ant. cit., parag. 23-24, 27-35.

[2] Cauza C-426/11, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 18 iulie 2013, *Mark Alemo-Herron și alții* c. *Parkwood Leisure Ltd*, ECLI:EU:C:2013:521, Concluzii – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=139749&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1182264. Întrebarea din cauza principală viza dacă se poate interzice unui stat membru să acorde angajaților, în cazul unui transfer de întreprindere sau de activitate, o protecție „dinamică" în aplicarea dreptului contractual național, și anume o protecție în temeiul căreia cesionarului i se pot opune nu numai convenții colective în vigoare la momentul transferului în cauză, ci și convenții ulterioare transferului respectiv (parag. 18).

transferului, contrar art. 4 alin. (1), trebuie să fie considerați ca fiind încă angajați la data transferului, cu rezultatul, în special, că obligațiile angajatorului față de aceștia sunt transferate automat de la cedent către cesionar (Cauza 101/87, *Bork International și alții c. Föreningen af Arbejdslederei Danmark* [1988], ECR 3057, pct. 18). În mod corespunzător, în măsura în care art. 4 alin. (1) se opune concedierilor din motive ce intervin ca urmare a transferului, acesta nu restrânge prerogativele cedentului mai mult decât cele pe care le-ar avea cesionarul de a efectua concedieri pentru motive legale. Prin urmare, răspunsul la prima parte a celei de a doua întrebări adresată prin cererea de trimitere preliminară trebuie să fie că, într-o construcție adecvată a art. 4 alin. (1) din directivă, atât cedentul, cât și cesionarul pot concedia angajații din motive economice, tehnice sau organizatorice. Prin intermediul părții a doua din cea de a doua întrebare, instanța de trimitere urmărește, în esență, să afle dacă angajații, în mod ilegal concediați de către cedent, cu puțin timp înainte de transferul întreprinderii și care nu au fost preluați de către cesionar, pot pretinde, împotriva cesionarului, că încetarea contractelor lor a fost ilegală. În primul rând, rezultă din Hotărârea *Bork International și alții*, că angajații care au fost concediați înainte de transferul întreprinderii, contrar art. 4 alin. (1), trebuie să fie priviți ca fiind încă angajați de întreprindere la data transferului. În al doilea rând, potrivit jurisprudenței (a se vedea, în special, Hotărârea 324/86 *Tellerup c. Daddy's Dance Hall* [1988], ECR 739, pct. 14), normele directivei, în particular cele referitoare la protecția lucrătorilor împotriva concedierii, pe motivul transferului, trebuie să fie considerate ca fiind imperative, astfel încât nu este posibilă derogarea de la acestea într-un mod defavorabil lucrătorilor. Prin urmare, contractul de muncă al unei persoane concediate în mod ilegal, cu puțin timp înainte de transfer, trebuie să fie considerat ca fiind aplicabil în continuare față de cesionar, chiar dacă salariatul concediat nu a fost preluat de către acesta după ce întreprinderea a fost transferată. Din aceste motive, răspunsul la a doua parte a celei de a doua întrebări referitoare la pronunțarea unei hotărâri preliminare trebuie să fie că angajații concediați în mod ilegal de către cedent, cu puțin timp înainte ca întreprinderea să fie transferată și care nu au fost preluați de către cesionar pot pretinde, față de cesionar, că această concediere a fost ilegală"[1].

Curtea a exclus din sfera de aplicare a dispozițiilor art. 4 alte cauze de încetare a contractelor de muncă, neîntemeiate pe actul transferului. În acest sens, Curtea a reținut că „prin faptul de a încheia un contract de muncă pe durată determinată, lucrătorul este pe deplin conștient că acest contract de muncă va înceta, *ipso facto*, la expirarea termenului contractual prevăzut. Acesta trebuie să se aștepte, de la începutul acestui raport contractual, ca cealaltă parte să își exercite, la data expirării duratei contractului, dreptul de a nu prelungi contractul. Rezultă de aici că, în principiu, lucrătorul nu are dreptul la reînnoirea unui contract de muncă pe durată determinată. Faptul că data la care expiră un astfel de contract precedă data prevăzută pentru transferul activității la care era repartizat lucrătorul nu poate crea un astfel de drept. Pentru ca o prelungire să aibă loc, este necesar, prin urmare, să se formeze un nou acord de voințe între angajator și lucrător. În schimb, în cazul unei concedieri, contractul de muncă sau raportul de muncă încetează printr-o decizie unilaterală a angajatorului. Trebuie, așadar, să se constate că neprelungirea unui

[1] Cauza C-319/94, *Jules Dethier Équipement SA și alții*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 34-42.

contract de muncă temporară pe durată determinată, din cauza lipsei unui nou acord de voințe între angajator și lucrător, nu poate fi asimilată unei concedieri în sensul art. 4 alin. (1) din Directiva 2001/23 (a se vedea, prin analogie, Hotărârea din 4 octombrie 2001, *Jiménez Melgar*, C-438/99, Rec., p. I-6915, pct. 45). Rezultă din cele de mai sus că, în împrejurări precum cele din acțiunea principală, neprelungirea unui contract de muncă pe durată determinată, care a luat sfârșit, prin ajungerea acestuia la termen, la o dată anterioară celei a transferului activității la care era repartizat lucrătorul temporar vizat, nu încalcă interdicția prevăzută la art. 4 alin. (1) din Directiva 2001/23"[1].

În același sens, s-a reținut că „deși art. 4 alin. (1) din directivă statuează că transferul nu poate constitui în sine un motiv de concediere pentru cesionar sau cedent se prevede în continuare că această dispoziție nu «împiedică concedierile care pot interveni din motive economice, tehnice sau organizatorice și care implică schimbări în ceea ce privește ocuparea forței de muncă». Trebuie adăugat că dacă, în măsura în care este posibil, pentru a preveni concedierile, legislația națională prevede în favoarea cedentului dispoziții care permit ca sarcinile în legătură cu angajarea salariaților în surplus să fie atenuate sau eliminate, Directiva, de asemenea, nu se opune aplicării acestor dispoziții în avantajul cesionarului după transfer"[2].

În ceea ce privește ipotezele faptice subsumate dispozițiilor art. 4 alin. (2), Curtea a reținut următoarele:

– „O modificare a nivelului remunerației acordate unui angajat este o schimbare substanțială privitoare la condițiile de muncă în sensul acestei dispoziții, chiar și în cazul în care remunerația depinde în special de cifra de afaceri realizată. În cazul în care contractul de muncă sau raportul de muncă încetează, deoarece transferul implică o astfel de schimbare, angajatorul trebuie să fie considerat ca fiind responsabil pentru reziliere;"[3] în același sens „în cazul în care contractul de muncă sau raportul de muncă încetează din cauza unei modificări a nivelului remunerației acordate salariatului, art. 4 alin. (2) din directivă impune statelor membre să se asigure că angajatorul este considerat ca fiind responsabil de reziliere"[4].

– „În ceea ce privește orice obligație prevăzută de legislația națională de a rezilia contractele de muncă guvernate de norme de drept privat, în cazul transferului unei activități la o persoană juridică de drept public, o astfel de obligație constituie, în conformitate cu art. 4 alin. (2) din Directiva 77/187, o modificare substanțială a condițiilor de muncă în detrimentul lucrătorului, care rezultă direct din transfer, cu consecința că rezilierea unor astfel de contracte de muncă trebuie, în astfel de circumstanțe, să fie considerată ca rezultând din acțiunea angajatorului"[5].

---

[1] Cauza C-386/09, Ordonanța Curții (Camera a șasea) din 15 septembrie 2010, *Jhonny Briot c. Randstad Interim, Sodexho SA, Consiliul Uniunii Europene*, parag. 32-35 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=78728&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1182619.

[2] Cauza C-362/89, *Giuseppe d'Urso și alții*, ant. cit., vers. engl., parag. 19.

[3] Cauzele conexate C-171/94 și C-172/94, *Albert Merckx și alții*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 38.

[4] *Idem*, Concluzii 1, teza finală.

[5] Cauza C-175/99, *Didier Mayeur*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 56.

În ceea ce privește sancțiunea legală decurgând din încălcarea interdicției prevăzute de art. 4 din directivă, Curtea a reținut că „art. 4 alin. (2) din Directiva 2001/23/CE a Consiliului din 12 martie 2001 privind apropierea legislației statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi sau unități trebuie interpretat în sensul că, în ipoteza unei rezilieri a contractului de muncă sau a raportului de muncă, impusă de îndeplinirea condițiilor de aplicare a acestei dispoziții și independentă de vreo neîndeplinire de către cesionar a obligațiilor care îi revin în temeiul directivei respective, acesta nu obligă statele membre să garanteze lucrătorului un drept la o despăgubire pecuniară din partea acestui cesionar în aceleași condiții care se aplică dreptului de care se poate prevala un lucrător în cazul în care angajatorul său reziliază în mod nelegal contractul de muncă sau raportul de muncă. Cu toate acestea, instanța națională este obligată, în cadrul competențelor sale, să garanteze că, într-o astfel de ipoteză, cesionarul suportă cel puțin consecințele pe care dreptul național aplicabil le prevede în cazul rezilierii contractului de muncă sau a raportului de muncă pentru care angajatorul este considerat răspunzător, precum plata salariului și a altor avantaje care corespund, în temeiul acestui drept național, perioadei de preaviz care trebuie respectată de angajatorul respectiv"[1].

F. Insolvabilitatea cedentului – dispoziții speciale

Potrivit art. 5 alin. (1) din directivă, cu excepția cazului în care statele membre prevăd altfel, art. 3 și art. 4 nu se aplică în cazul transferului unei întreprinderi, unități sau al unei părți de întreprindere sau de unitate, în care cedentul face obiectul unei proceduri de faliment sau al altor proceduri asemănătoare de insolvabilitate, instituite în vederea lichidării bunurilor cedentului și care se află sub controlul unei autorități publice competente (care poate fi un judecător sindic autorizat de o autoritate competentă).

Totuși, potrivit alin. (2), în cazul în care art. 3 și art. 4 se aplică unui transfer care se desfășoară în timpul unor proceduri de insolvabilitate instituite în legătură cu un cedent (indiferent dacă aceste proceduri au fost sau nu instituite în vederea lichidării bunurilor cedentului) și cu condiția ca aceste proceduri să se desfășoare sub supravegherea unei autorități publice competente (care poate fi un judecător sindic desemnat conform legislației naționale), un stat membru poate prevedea că:

a) sub rezerva art. 3 alin. (1), obligațiile cedentului care decurg din orice contract de muncă sau raport de muncă și plătibile înainte de transfer sau înainte de deschiderea procedurilor de insolvabilitate, nu sunt transferate cesionarului, cu condiția ca asemenea proceduri, conform legislației statului membru respectiv, să creeze un sistem de protecție cel puțin echivalent cu cel stabilit în situațiile reglementate de Directiva 80/987/CEE a Consiliului din 20 octombrie 1980 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la protecția salariaților în cazul insolvabilității angajatorului și/sau că:

b) cesionarul, cedentul sau persoana sau persoanele ce îndeplinesc funcțiile cedentului, pe de o parte, și reprezentanții salariaților, pe de altă parte, pot cădea de acord asupra

[1] Cauza C-396/07, *Mirja Juuri c. Fazer Amica Oy*, ant. cit., Concluzii.

unor schimbări ale condițiilor de muncă ale salariaților, în măsura în care legislația sau practica curentă permit acest lucru, astfel încât să se garanteze încadrarea în muncă a acestora, asigurând supraviețuirea întreprinderii, unității sau a părții de întreprindere sau de unitate.

Potrivit alin. (3), un stat membru poate aplica alin. (2) lit. b) pentru orice transfer, în cazul în care cedentul se află într-o criză economică gravă definită de legislația națională, cu condiția ca această situație să fie declarată de către o autoritate publică competentă și să fie deschisă controlului judiciar, cu condiția ca aceste dispoziții să fie deja în vigoare în legislația națională la 17 iulie 1998. Comisia trebuia să prezinte un raport cu privire la efectele prezentei dispoziții înainte de 17 iulie 2003 și să înainteze Consiliului propunerile care se impun.

Alineatul final instituie în sarcina statelor membre obligația de a lua măsuri adecvate pentru a preveni folosirea abuzivă a procedurilor de insolvabilitate care au drept scop privarea lucrătorilor de drepturile care rezultă din directivă.

În interpretarea acestui articol, Curtea a realizat o analiză detaliată a prevederilor directivei, din perspectivă coroborată a textelor, analiză ce se impune a fi redată *in extenso* în condițiile în care aceasta determină limitele de aplicare intrinseci, dar și extrinseci de prevederilor art. 5 din directivă.

În acest sens, Curtea a reținut: „numai prestațiile acordate în afara sistemelor obligatorii de securitate socială care sunt limitativ enumerate la art. 3 alin. (4) lit. a) din Directiva 2001/23 pot fi sustrase de la obligația de transfer al drepturilor lucrătorilor (Hotărârea *Comisia/Italia*, EU:C:2009:363, pct. 32). Trebuie subliniat de asemenea că, potrivit art. 3 alin. (4) lit. b) din directiva menționată, chiar și atunci când statele membre aplică această excepție, excluderea obligației de transfer prevăzută în această dispoziție trebuie să fie însoțită de adoptarea de către statul membru în cauză a măsurilor necesare pentru a proteja interesele lucrătorilor, precum și ale persoanelor care nu mai fac parte din unitatea cedentului la data transferului, cu privire la drepturile dobândite sau în curs de a fi dobândite, de a primi prestații pentru limită de vârstă, inclusiv prestațiile de urmaș, în cadrul sistemelor suplimentare prevăzute la lit. a) a aceluiași alin. (4) (Hotărârea *Comisia/Italia*, EU:C:2009:363, pct. 31). În al treilea rând, statele membre pot, conform art. 4 alin. (1) al doilea paragraf din Directiva 2001/23, să deroge de la primul paragraf al acestei dispoziții, prevăzând că normele în materia concedierii enunțate la primul paragraf nu se aplică anumitor categorii specifice de lucrători care nu se află sub incidența legislației sau practicii statelor membre în ceea ce privește protecția împotriva concedierii. În al patrulea rând, art. 5 alin. (1) din Directiva 2001/23 prevede că art. 3 și 4 din aceasta nu se aplică, în principiu, în cazul transferului unei întreprinderi atunci când cedentul face obiectul unei proceduri de faliment sau al altor proceduri asemănătoare de insolvabilitate, instituite în vederea lichidării bunurilor cedentului și care se află sub controlul unei autorități publice competente.

Cu toate acestea, după cum reiese din modul de redactare a art. 5 alin. (1) și (2) prima teză, statele membre pot să aleagă însă să aplice art. 3 și 4 unui transfer de întreprindere care se desfășoară în cadrul unei proceduri de insolvență inițiate față de un cedent și care se află sub controlul unei autorități publice competente.

Atunci când un stat membru face uz de această aplicare facultativă, art. 5 alin. (2) menționat îl autorizează totuși, în anumite condiții, să nu aplice anumite garanții prevăzute la art. 3 și art. 4 din Directiva 2001/23 atât timp cât a fost inițiată o procedură de insolvență și aceasta se desfășoară sub supravegherea unei autorități publice competente (Hotărârea *Comisia/Italia*, EU:C:2009:363, pct. 38). Astfel, prin derogare de la art. 3 alin. (1) din Directiva 2001/23, acest stat membru poate prevedea, în temeiul art. 5 alin. (2) lit. a) și b) din aceasta, că obligațiile cedentului care rezultă dintr-un contract de muncă sau un raport de muncă și care sunt datorate înainte de data transferului sau înainte de data deschiderii procedurii insolvenței nu sunt transferate cesionarului, cu condiția ca această procedură să asigure, conform legislației statului membru respectiv, un sistem de protecție cel puțin echivalent cu cel garantat de Directiva 80/987, și/sau că, în măsura în care legislația sau practica în vigoare permit acest lucru, condițiile de muncă pot fi modificate pe cale convențională astfel încât să se garanteze încadrarea în muncă, asigurând supraviețuirea întreprinderii. Articolul 5 prevede, de asemenea, la alin. (4), că statele membre trebuie să ia măsurile adecvate pentru a preveni folosirea abuzivă a procedurilor de insolvabilitate care au drept scop privarea lucrătorilor de drepturile care rezultă din Directiva 2001/23. În sfârșit, deși, astfel cum s-a menționat la pct. 39 din prezenta ordonanță, normele de protecție stabilite de directiva menționată sunt imperative, sub rezerva excepțiilor prevăzute în mod expres de aceasta, este necesar să se arate că art. 8 prevede că directiva nu aduce atingere dreptului statelor membre de a aplica sau de a institui un regim mai favorabil lucrătorilor.

Din considerațiile care precedă rezultă că, în primul rând, Directiva 2001/23 stabilește *regula de principiu* potrivit căreia cesionarul este ținut de drepturile și de obligațiile care rezultă din contractul de muncă sau din raportul de muncă existent între lucrător și cedent la data transferului întreprinderii. După cum rezultă din modul de redactare și din structura art. 3 din această directivă, transmiterea către cesionar a sarcinilor care incumbă, la momentul transferului întreprinderii cedentului, ca urmare a împrejurării că acesta are angajați, include totalitatea drepturilor acestora din urmă, cu condiția ca drepturile respective să nu intre sub incidența unei excepții prevăzute în mod expres de aceeași directivă (a se vedea prin analogie Hotărârea *Beckmann*, C-164/00, EU:C:2002:330, pct. 36 și 37). Prin urmare, fac parte integrantă din aceste sarcini nu numai salariile și alte prestații datorate lucrătorilor întreprinderii în cauză, ci și plata cotizațiilor la regimul legal de securitate socială care incumbă cedentului, întrucât o asemenea sarcină rezultă din contractele de muncă sau din raporturile de muncă ce creează obligații pentru acesta din urmă. Astfel, după cum rezultă și din art. 2 alin. (1) din Directiva 2001/23, un contract de muncă sau un raport de muncă implică, potrivit directivei menționate, un raport juridic între angajatori și lucrători care are ca obiect reglementarea condițiilor de muncă (Hotărârea *Kirtruna și Vigano*, EU:C:2008:574, pct. 41).

În al doilea rând, conform art. 5 alin. (1) din aceeași directivă, această normă de principiu nu este aplicabilă în cazul în care, precum în cauza principală, cedentul face obiectul unei proceduri de insolvență și se află sub controlul unei autorități publice competente a statului membru în cauză. Astfel, în această situație, *plata creanțelor care rezultă din*

raportul existent între lucrători și angajatorul în stare de insolvență este garantată acestora în temeiul Directivei 80/987.

În al treilea rând, fără a aduce atingere acestei derogări prevăzute de Directiva 2001/23, art. 5 alin. (1) din aceasta abilitează fiecare stat membru să aplice, printre altele, art. 3 din directiva menționată în privința unui transfer de întreprindere desfășurat în cadrul unei proceduri de insolvență inițiate față cedent. Atunci când un stat membru face uz de această posibilitate, alin. (2) lit. a) al aceluiași art. 5 prevede că statul respectiv este autorizat să deroge de la art. 3 alin. (1) din această directivă în sensul că nu sunt transferate cesionarului sarcinile care incumbă cedentului, la data transferului sau a deschiderii procedurii de insolvență, în temeiul contractelor de muncă sau al raporturilor de muncă, cu condiția însă ca în acest stat membru să existe o protecție cel puțin echivalentă cu cea instituită de Directiva 80/987, care impune punerea în aplicare a unui mecanism de garantare a plății creanțelor datorate lucrătorilor în temeiul contractelor de muncă sau al raporturilor de muncă încheiate cu angajatorul insolvabil. Această posibilitate de derogare este de natură nu numai să garanteze plata salariilor lucrătorilor vizați, ci și să mențină locurile de muncă ale acestora, asigurând supraviețuirea întreprinderii aflate în dificultate.

În al patrulea rând, în temeiul art. 8 din Directiva 2001/23, statele membre pot să prevadă și să aplice orice alt regim în materia transferului de întreprinderi, cu condiția ca acesta să fie mai favorabil lucrătorilor decât cel instituit prin directiva menționată. Astfel, un asemenea mod de a proceda este conform cu obiectivul urmărit de aceeași directivă, după cum s-a amintit la pct. 34 din prezenta ordonanță. Așadar, un stat membru nu este lipsit de posibilitatea de a aplica art. 3 alin. (1) din directiva menționată chiar și în cazul în care un operator preia o întreprindere aflată în stare de insolvență.

În al cincilea rând, atât din textul Directivei 2001/23, cât și din regimul instituit prin aceasta rezultă că, în afara obligației impuse statelor membre de a proteja drepturile dobândite sau în curs de a fi dobândite ale lucrătorilor care nu mai fac parte din unitatea cedentului la data transferului în ceea ce privește prestațiile prevăzute la art. 3 alin. (4) lit. b) din directiva menționată, legiuitorul Uniunii nu a prevăzut norme cu privire la sarcinile cedentului care rezultă din contracte de muncă sau din raporturi de muncă ce au încetat deja la data la care are loc transferul. Cu toate acestea, pentru aceleași motive precum cele enunțate la punctul anterior, un stat membru nu este împiedicat să prevadă transferul unor asemenea sarcini cesionarului"[1].

În consecință, Curtea a concluzionat: „Directiva 2001/23/CE a Consiliului din 12 martie 2001 privind apropierea legislației statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi sau unități trebuie interpretată în sensul că:

– în ipoteza în care, în cadrul unui transfer de întreprindere, cedentul face obiectul unei proceduri de insolvență care se desfășoară sub supravegherea unei autorități publice

[1] Cauza C-688/13, Ordonanța Curții (Camera a șasea) din 28 ianuarie 2015, *Gimnasio Deportivo San Andrés SL, în lichidare, cu participarea Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS), Fondo de Garantía Salarial*, ECLI:EU:C:2015:46 parag. 43-57 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=162071&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1577870.

competente și în ipoteza în care statul membru vizat a ales să facă uz de art. 5 alin. (2) din directiva menționată, aceasta nu se opune posibilității ca statul membru respectiv să prevadă sau să permită ca sarcinile care rezultă pentru cedent, la data transferului sau a deschiderii procedurii de insolvență, din contracte de muncă sau din raporturi de muncă, inclusiv cele aferente sistemului legal de securitate socială, să nu fie transferate cesionarului, cu condiția ca această procedură să asigure o protecție a lucrătorilor cel puțin echivalentă cu cea instituită prin Directiva 80/987/CEE a Consiliului din 20 octombrie 1980 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la protecția lucrătorilor salariați în cazul insolvabilității angajatorului, statul membru respectiv nefiind însă împiedicat să prevadă obligativitatea ca asemenea sarcini să fie suportate de cesionar chiar și în caz de insolvență a cedentului;

– sub rezerva dispozițiilor prevăzute la art. 3 alin. (4) lit. b), directiva menționată nu stabilește obligații în ceea ce privește sarcinile cedentului rezultate din contracte de muncă sau din raporturi de muncă ce au încetat înainte de data transferului, însă aceasta nu se opune posibilității ca reglementarea statelor membre să permită transferul unor asemenea sarcini cesionarului"[1].

În interpretarea prevederilor art. 5 alin. (3) din directivă, Curtea a reținut „schimbarea condițiilor de muncă în temeiul art. 5 alin. (3) din Directiva 2001/23 nu poate constitui o derogare specifică de la garanția prevăzută la art. 3 alin. (3) din directiva menționată, care asigură menținerea condițiilor de muncă convenite printr-o convenție colectivă pentru o perioadă minimă de un an după transfer. Astfel, întrucât normele Directivei 2001/23 trebuie considerate ca fiind imperative în sensul că nu este permis să se deroge de la acestea într-un sens defavorabil lucrătorilor, drepturile și obligațiile cedentului care decurg dintr-o convenție colectivă existentă la data transferului sunt transmise de plin drept cesionarului prin simplul fapt al transferului (a se vedea Hotărârea din 9 martie 2006, *Werhof*, C-499/04, Rec., p. I-2397, pct. 26 și 27). Rezultă că schimbarea condițiilor de muncă autorizată prin art. 5 alin. (3) din Directiva 2001/23 presupune că transferul drepturilor lucrătorilor către cesionar a avut deja loc. În plus, aplicarea art. 5 alin. (3) din Directiva 2001/23 este condiționată de deschiderea procedurii în cauză unui control judiciar. Republica Italiană a arătat în această privință că părțile au dreptul să sesizeze autoritatea judiciară competentă în caz de neîndeplinire a obligațiilor din cadrul procedurii prevăzute. Acest drept nu poate fi considerat ca reprezentând controlul judiciar prevăzut la articolul menționat, din moment ce acesta presupune un control constant efectuat de instanța competentă întreprinderii declarate în situație de criză economică gravă"[2].

G. Reprezentanții lucrătorilor

Potrivit art. 6 alin. (1) din directivă dacă întreprinderea, unitatea sau partea de întreprindere sau de unitate își păstrează autonomia, statutul și funcția reprezentanților sau

[1] Cauza C-688/13, *Gimnasio Deportivo San Andrés SL*, ant. cit., Concluzii.

[2] Cauza C-561/07, Hotărârea Curții (Camera a doua) din 11 iunie 2009, *Comisia Comunităților Europene c. Republicii Italiene*, ECLI:EU:C:2009:363, parag. 46-47 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=74486&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1214748.

a reprezentării lucrătorilor afectați de transfer se mențin, în conformitate cu aceleași modalități și în aceleași condiții care existau înainte de data transferului în temeiul unei dispoziții legale, de reglementare și administrative sau al unui acord, dacă sunt întrunite condițiile necesare pentru constituirea reprezentării salariaților.

Totuși, potrivit tezei a doua a aceluiași text, primul paragraf nu se aplică dacă, sub rezerva dispozițiilor legale, de reglementare și administrative sau a practicii din statele membre sau în termenii unui acord cu reprezentanții salariaților, condițiile necesare pentru noua desemnare în funcție a reprezentanților salariaților sau pentru constituirea din nou a reprezentării salariaților sunt îndeplinite.

În cazul în care cedentul face obiectul unei proceduri de faliment sau al unei proceduri asemănătoare de insolvabilitate, instituite în vederea lichidării activelor cedentului și care se află sub controlul unei autorități publice competente (care poate fi un judecător sindic autorizat de o autoritate publică competentă), statele membre pot lua măsurile necesare pentru a se asigura că salariații transferați sunt reprezentați corespunzător, până la noua alegere sau desemnare a reprezentanților salariaților [teza a III-a, alin. (1)].

În ipoteza în care întreprinderea, unitatea sau partea de întreprindere sau de unitate nu își păstrează autonomia, art. 6 alin. (1) teza a IV-a prevede că statele membre iau măsurile necesare pentru a se asigura că salariații transferați, care aveau reprezentanți și înaintea transferului, continuă să fie reprezentați adecvat în timpul perioadei necesare pentru constituirea din nou a reprezentării salariaților sau noua desemnare în funcție a reprezentanților salariaților, în conformitate cu legislația sau practica națională.

Potrivit art. 6 alin. (2), dacă mandatul reprezentanților salariaților afectați de transfer expiră ca rezultat al transferului, reprezentanții continuă să beneficieze de protecția asigurată prin acte cu putere de lege și acte administrative sau prin practica statelor membre.

În ceea ce privește condiția referitoare la autonomia entității transferate, condiție prevăzută de dispozițiile art. 6 alin. (1), Curtea a reținut că „în scopul aplicării directivei menționate, entitatea economică în cauză trebuie, printre altele, să se bucure anterior transferului de o autonomie funcțională suficientă, noțiunea de autonomie referindu-se la competențele acordate responsabililor grupului de lucrători în cauză de a organiza, într-un mod relativ liber și independent, munca în cadrul grupului menționat și în special competențele de a da instrucțiuni, de a împărți sarcini lucrătorilor subordonați care aparțin acestui grup, aceasta fără intervenția directă din partea altor structuri de organizare ale angajatorului (Hotărârea *Scattolon*, citată anterior, pct. 51 și jurisprudența citată). Această concluzie este confirmată prin art. 6 alin. (1) primul și al patrulea paragraf din Directiva 2001/23, referitor la reprezentarea lucrătorilor, potrivit căruia această directivă are vocația de a fi aplicată oricărui transfer care îndeplinește condițiile enunțate la art. 1 alin. (1), indiferent dacă entitatea economică transferată își păstrează sau nu își păstrează autonomia în structura cesionarului (a se vedea în acest sens Hotărârea din 12 februarie 2009, *Klarenberg*, C-466/07, Rep., p. I-803, pct. 50). Astfel, utilizarea termenului «păstrează» în cuprinsul art. 6 alin. (1) primul și al patrulea paragraf implică faptul că autonomia entității cedate trebuie, în orice caz, să preexiste transferului. Astfel, dacă s-ar dovedi în cauza principală că entitatea transferată în discuție nu dispunea, anterior transferului, de o autonomie funcțională suficientă, aspect a cărui verificare revine instanței de trimitere,

acest transfer nu ar intra în domeniul de aplicare al Directivei 2001/23. În astfel de împrejurări, nu ar exista obligația, rezultată din această directivă, de a menține drepturile lucrătorilor transferați"[1].

Curtea a reținut că „autonomia este în principiu menținută, potrivit art. 6 alin. (1) primul paragraf din Directiva 2001/23, atunci când, ulterior transferului, competențele de organizare ale responsabililor entității transferate rămân, în cadrul structurilor de organizare ale cesionarului, în esență neschimbate în raport cu situația existentă înainte de transfer. Astfel, în această situație, dreptul lucrătorilor de a fi reprezentați trebuie, în principiu, exercitat în conformitate cu aceleași modalități și în aceleași condiții care existau înainte de transfer.

În schimb, într-o situație în care, în urma transferului, lucrătorii depind de responsabili ale căror competențe de organizare au fost reduse și care nu mai pot fi calificați drept autonomi, interesele acestor lucrători nu mai sunt, așadar, aceleași și, prin urmare, modalitățile și condițiile reprezentării acestora trebuie să se adapteze schimbărilor intervenite. Din acest motiv, astfel cum rezultă din art. 6 alin. (1) al patrulea paragraf din Directiva 2001/23, mandatul reprezentanților lucrătorilor avuți în vedere de transfer trebuie, într-o asemenea situație, să fie limitat doar la perioada necesară pentru constituirea din nou a reprezentării salariaților sau noua desemnare în funcție a reprezentanților lucrătorilor.

Cu privire la ipoteza unei posibile redistribuiri a anumitor competențe de organizare în cadrul entității transferate, redistribuirea nu poate, în principiu, să aducă atingere

---

[1] Cauza C-458/12, Hotărârea Curții (Camera a noua) din 6 martie 2014, *Lorenzo Amatori și alții c. Telecom Italia SpA, Telecom Italia Information Technology Srl, fostă Shared Service Center Srl,* ECLI:EU:C:2014:124, parag. 32-35 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=148743&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1181931.

În cauză „Telecom Italia a transferat această structură către filiala sa TIIT sub forma unui aport în natură la capitalul acesteia din urmă. Reclamanții din litigiul principal, afectați structurii menționate, și-au continuat, fără a-și fi exprimat consimțământul, raportul de muncă cu cesionarul, conform art. 2112 alin. (1) C. civ. Apreciind că aportul menționat nu putea fi calificat drept transfer al unei părți a întreprinderii în sensul art. 2112 alin. (5) C. civ., reclamanții din litigiul principal au sesizat Tribunale di Trento (Tribunalul din Trento), în calitate de instanță specializată în litigii de muncă, pentru a se constata că respectivul aport le era inopozabil și că, în consecință, continua raportul lor de muncă cu Telecom Italia. Reclamanții din litigiul principal au arătat în susținerea acțiunii lor că, anterior aportului structurii IT Operations la capitalul TIIT, aceasta nu constituia o subdiviziune autonomă din punct de vedere funcțional în cadrul organizației Telecom Italia. În plus, structura respectivă nu ar fi fost preexistentă transferului. Pe de altă parte, autoritatea exercitată preponderent de către cedent asupra cesionarului ar fi și ea de natură să se opună unei calificări a acestui aport ca transfer de întreprindere" (parag. 17-19). Curtea a concluzionat că „art. 1 alin. (1) lit. a) și b) din Directiva 2001/23/CE a Consiliului din 12 martie 2001 privind apropierea legislației statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi sau unități trebuie interpretat în sensul că nu se opune unei reglementări naționale, precum cea în discuție în litigiul principal, care, în cazul transferului unei părți de întreprindere, permite cesionarului să se substituie cedentului în raporturile de muncă în ipoteza în care această parte de întreprindere nu constituie o entitate economică autonomă din punct de vedere funcțional preexistentă transferului său; art. 1 alin. (1) lit. a) și b) din Directiva 2001/23 trebuie interpretat în sensul că nu se opune unei reglementări naționale, precum cea în discuție în litigiul principal, care permite cesionarului să se substituie cedentului în raporturile de muncă în ipoteza în care acest cedent exercită după transferul părții de întreprindere în cauză o putere de control semnificativă în raport cu cesionarul" (Concluzii).

autonomiei sale. Ceea ce este important este ca toți responsabilii entității transferate să poată exercita competențele de organizare pe care le dețineau deja, anterior transferului, în raport cu alte structuri de organizare ale noului angajator.

Pe de altă parte, simpla schimbare a superiorilor care ocupă cele mai înalte poziții ierarhice, precum în acțiunea principală, nu poate să prejudicieze, în sine, autonomia entității transferate. Numai competențele care permit acestor superiori ierarhici să organizeze în mod direct activitatea lucrătorilor în această entitate și să se substituie la luarea deciziilor în cadrul acesteia din urmă ar putea să aducă atingere autonomiei entității menționate. Cu toate acestea, se înțelege că o asemenea substituire în ceea ce privește luarea deciziilor în cadrul entității transferate nu poate fi considerată prejudiciabilă pentru autonomia sa în cazul în care aceasta intervine, prin excepție, în situații de urgență precum un incident grav care prejudiciază funcționarea acestei entități, cu titlu temporar și în temeiul normelor stabilite în acest scop.

O asemenea interpretare a noțiunii de autonomie permite, de altfel, să se păstreze efectul util al art. 6 din Directiva 2001/23, având în vedere că, în practică, transferul unei întreprinderi, al unei unități sau al unei părți de întreprindere sau de unitate este însoțit aproape întotdeauna de schimbarea superiorilor care ocupă cele mai înalte poziții ierarhice. Această interpretare nu poate fi pusă în discuție de argumentele guvernului spaniol potrivit cărora o asemenea interpretare, care ar avea drept efect continuarea, în acțiunea principală, a reprezentării existente a lucrătorilor, pe de o parte, ar produce o formă de «dublă reprezentare» în cadrul personalului noului angajator și, pe de altă parte, nu ar ține seama de prejudiciul economic care ar fi cauzat noului angajator ca urmare a obligației sale de a acorda reprezentanților lucrătorilor transferați «credit de timp». Astfel, aceste argumente încearcă doar să pună în discuție consecințele legale ale alegerii făcute de legiuitorul Uniunii prin introducerea art. 6 din Directiva 2001/23. De asemenea, trebuie respins argumentul guvernului spaniol întemeiat pe o discriminare și pe o încălcare a principiului egalității de tratament față de reprezentanții lucrătorilor și delegații sindicali ai personalului deja existent al noului angajator.

În această privință, astfel cum a subliniat avocatul general la pct. 88 din Concluzii, chiar dacă lucrătorii transferați și cei angajați de noul angajator se află în situații comparabile, diferența de tratament ce ar rezulta dintr-un posibil dezechilibru în cadrul organizării noului angajator, în defavoarea delegaților sindicali care sunt deja reprezentați și a reprezentanților personalului în cauză, al căror număr rămâne neschimbat, ar fi justificată în lumina obiectivului Directivei 2001/23, respectiv de a asigura că, în măsura posibilităților și în practică, noii lucrători nu sunt dezavantajați prin transfer în raport cu situația anterioară a acestuia.

În sfârșit, în ceea ce privește argumentul întemeiat pe o atingere adusă libertății sindicale a efectivelor de personal existente, este suficient să se constate că guvernul spaniol nu demonstrează prin ce, în împrejurările din acțiunea principală, exercitarea acestei libertăți fundamentale este afectată prin menținerea reprezentanților lucrătorilor din entitatea transferată"[1].

[1] Cauza C-151/09, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 29 iulie 2010, *Federación de Servicios Públicos de la UGT (UGT-FSP) c. Ayuntamiento de La Línea de la Concepción, María del Rosario Vecino Uribe,*

În consecință, Curtea a concluzionat „O entitate economică transferată își păstrează autonomia, în sensul art. 6 alin. (1) din Directiva 2001/23/CE a Consiliului din 12 martie 2001 privind apropierea legislației statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi sau unități, în situația în care competențele acordate responsabililor acestei entități, în cadrul structurilor de organizare ale cedentului, și anume competența de a organiza, într-un mod relativ liber și independent, munca în cadrul entității menționate în desfășurarea propriei activități economice și în special competențele de a da ordine și instrucțiuni, de a împărți sarcini lucrătorilor subordonați care aparțin de entitatea în cauză, precum și de a decide folosirea mijloacelor corporale puse la dispoziția sa, aceasta fără intervenția directă din partea altor structuri de organizare ale angajatorului, rămân, în cadrul structurilor de organizare ale cesionarului, în esență, neschimbate. Simpla schimbare a superiorilor care ocupă cele mai înalte poziții ierarhice nu poate să prejudicieze, în sine, autonomia entității transferate, cu excepția situației în care noii superiori dispun de competențe care să le permită să organizeze în mod direct activitatea lucrătorilor din cadrul acestei entități și să se substituie astfel superiorilor direcți ai acestor lucrători la luarea deciziilor în cadrul acesteia din urmă"[1].

H. Informarea și consultarea

Potrivit art. 7 din Capitolul III din directivă, cedentul și cesionarul trebuie să informeze reprezentanții salariaților respectivi, afectați de transfer, cu privire la:

– data transferului sau data propusă pentru transfer;

– motivele transferului;

– consecințele juridice, economice și sociale ale transferului pentru lucrători;

– măsurile preconizate cu privire la lucrători.

Potrivit paragrafelor doi și trei din art. 7 alin. (1) cedentul trebuie să ofere astfel de informații reprezentanților salariaților săi în timp util, înainte ca transferul să fie efectuat, iar cesionarul trebuie să ofere astfel de informații reprezentanților salariaților săi în timp util și, în orice caz, înainte ca salariații săi să fie direct afectați de transfer, cu privire la condițiile de muncă și de încadrare în muncă.

Potrivit art. 7 alin. (2) din directivă, în cazul în care cedentul sau cesionarul preconizează măsuri în privința salariaților lor, acesta se consultă cu reprezentanții salariaților săi în timp util, astfel încât să se ajungă la un acord.

Articolul 7 alin. (3) prevede că statele membre ale căror acte cu putere de lege și acte administrative prevăd că reprezentanții salariaților pot recurge la o comisie de arbitraj pentru a obține o hotărâre în privința măsurilor care sunt luate cu privire la salariați, pot limita obligațiile prevăzute la alin. (1) și (2) în cazurile în care transferul efectuat determină o modificare la nivelul unității care poate să producă dezavantaje serioase pentru un număr însemnat de salariați.

Ministerio Fiscal, ECLI:EU:C:2010:452, parag. 44-55 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=84353&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1214631.

[1] *Idem*, Concluzii.

Informarea și consultarea trebuie să se refere cel puțin la măsurile preconizate cu privire la salariați.

Informarea și consultarea trebuie să aibă loc în timp util, înainte ca modificarea la nivel de unitate, la care s-a făcut referire la primul paragraf, să fie efectuată.

Conform art. 7 alin. (4), obligațiile prevăzute în prezentul articol se aplică indiferent dacă decizia care duce la transfer este luată de către angajator sau de o întreprindere ce controlează angajatorul.

În cazul unor presupuse încălcări ale obligațiilor de informare și consultare prevăzute de directivă, argumentul fondat pe faptul că o asemenea încălcare a avut loc pentru că informarea nu a fost făcută de către întreprinderea care controlează angajatorul nu poate fi luat în considerare pentru a justifica o astfel de infracțiune.

Potrivit alin. (5), statele membre pot limita obligațiile prevăzute la alin. (1), (2) și (3) la întreprinderile și unitățile care, din punctul de vedere al numărului de salariați, îndeplinesc condițiile pentru alegerea sau numirea unui organism colegial care să reprezinte lucrătorii.

Alineatul (6) stabilește că statele membre trebuie să prevadă că, în cazul în care nu există reprezentanți ai salariaților într-o întreprindere sau într-o unitate, din motive independente de voința acestora, aceștia trebuie să fie informați în prealabil cu privire la:

– data transferului sau data propusă pentru transfer;
– motivele transferului;
– consecințele juridice, economice și sociale ale transferului pentru salariați;
– măsurile preconizate cu privire la lucrători.

Curtea a reținut încălcarea prevederilor directivei de către statul italian întrucât „numai anumite acorduri colective stabileau proceduri de informare și consultare a reprezentanților salariaților afectați de un transfer al unei întreprinderi. Totuși, astfel de acorduri, oricât de întinse și importante ar fi, acoperă doar sectoare economice specifice și, datorită naturii lor contractuale, creează obligații doar între membrii sindicatului în cauză și angajatorii sau întreprinderile obligate prin aceste acorduri”[1].

Marea Britanie a susținut că „directiva nu a fost destinată să modifice normele sau practicile naționale privind desemnarea reprezentanților angajaților. Aceasta subliniază că art. 2 lit. c) din directivă prevede că termenul «reprezentanți ai angajaților» trebuie să fie înțeles în sensul reprezentanților angajaților prevăzuți de legislația sau practicile statelor membre. De asemenea, susține că directiva se limitează la o armonizare parțială a normelor privind protecția lucrătorilor în momentul transferului unei întreprinderi sau unități și nu impune statelor membre să prevadă o reprezentare specifică a angajaților în ceea ce privește transferul pentru a se conforma obligațiilor pe care le stabilește și că legiuitorul comunitar însuși are în vedere posibilitatea că legislația internă s-ar putea să nu necesite reprezentarea angajaților în cadrul unei întreprinderi transferate, astfel cum rezultă din

[1] Cauza C-235/84, Hotărârea Curții din 10 iulie 1986, *Comisia Comunităților Europene c. Republicii Italia*, vers. engl., tr. ns., parag. 21 – http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=93410&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=302256.

art. 6 alin. (5) din directivă (*n.n. – în numerotarea Directivei 77/187/CEE)*"[1]. Curtea de Justiție nu a îmbrățișat acest punct de vedere, reținând că „prin armonizarea normelor aplicabile pentru protecția drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, legiuitorul comunitar a urmărit atât să asigure o protecție comparabilă a drepturilor lucrătorilor în diferitele state membre, cât și de a armoniza costurile pe care le implică aceste norme protective pentru întreprinderile din cadrul Comunității"[2]. Răspunzând punctual celor invocate de Marea Britanie, Curtea a arătat:

– interpretarea propusă de Regatul Unit ar permite statelor membre să determine cazurile în care reprezentanții angajaților pot fi informați și consultați, deoarece aceștia pot fi informați și consultați numai în întreprinderile în care legislația națională prevede o desemnare a reprezentanților angajaților. Ar putea astfel să permită statelor membre să lipsească art. 6 din directivă efectului său deplin (parag. 19 din hotărârea citată);

– intenția legiuitorului comunitar nu a fost, prin urmare, de a permite diferitelor sisteme juridice naționale să accepte o situație în care nu este desemnat niciun reprezentant al angajaților, deoarece o astfel de desemnare este necesară pentru a asigura respectarea obligațiile prevăzute la art. 6 din Directivă (parag. 24 din hotărârea citată);

– deși este adevărat că directiva nu conține nicio prevedere concepută în mod expres să se ocupe de o astfel de ipoteză, totuși aceasta nu are nicio influență asupra efectului combinat al articolelor 6 și 8 din directivă, care impun statelor membre să ia toate măsurile necesare pentru a se asigura că angajații sunt informați și consultați prin intermediul reprezentanților lor în cazul transferului unei întreprinderi (parag. 26 din hotărârea citată);

– caracterul limitat al unei astfel de armonizări nu poate priva dispozițiile directivei și, în mod special art. 6, de eficiența acestora. În special, nu poate împiedica obligația statelor membre de a lua toate măsurile necesare pentru a se asigura că reprezentanții angajaților sunt desemnați în vederea furnizării informațiilor și consultărilor prevăzute la art. 6 (parag. 28 din hotărârea citată).

Curtea a arătat că „în cazul în care o directivă comunitară nu prevede în mod expres nicio sancțiune pentru încălcarea sa sau face trimitere în acest scop la actele cu putere de lege și dispoziții administrative, art. 5 din Tratat impune statelor membre să ia toate măsurile necesare pentru a garanta aplicarea și eficacitatea dreptului comunitar. În acest scop, în timp ce alegerea sancțiunilor rămâne la latitudinea lor, acestea trebuie să se asigure, în special, că încălcările dreptului comunitar sunt sancționate în condiții, atât procedurale, cât și de fond, care sunt similare celor aplicabile în cazul încălcării legislației naționale, având natură și importanță similară și care, în orice caz, să confere sancțiunii caracter efectiv, proporțional și cu efect de descurajare (a se vedea, în ceea ce privește regulamentele comunitare, Hotărârea din 68/88 *Comisia/Grecia* [1989], ECR 2965, pct. 23 și 24, precum și în cauza C-7/90, *Vandevenne și alții* [1991], ECR I-4371, pct. 11)[3].

---

[1] Cauza C-382/92, Hotărârea Curții din 8 iunie 1994, *Comisia Comunităților Europene c. Regatului Marii Britanii*, vers. engl., tr. ns., parag. 13 – http://curia.europa.eu/juris/show Pdf.jsf?text=&docid=98786&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=848115.

[2] *Idem*, parag. 15.

[3] *Idem*, parag. 55.

I. Dispoziții finale

Potrivit art. 8, Capitolul IV din directivă, aceasta nu aduce atingere dreptului statelor membre de a aplica sau de a adopta acte cu putere de lege și acte administrative mai favorabile pentru salariați sau de a promova ori de a permite convenții colective sau acorduri încheiate între partenerii sociali, mai favorabile salariaților.

În aplicarea acestui articol, Curtea a arătat că „de altfel, în ceea ce privește argumentul Republicii Italiene potrivit căruia interpretarea Directivei 2001/23 care determină împiedicarea menținerii, ca angajați ai cedentului, a lucrătorilor excedentari ai întreprinderii ar putea fi mai puțin favorabilă acestora din urmă, trebuie să se amintească faptul că, în această privință, Curtea a declarat că nu este posibil să se considere că o dispoziție precum cea de la art. 47 alin. (5) din Legea nr. 428/1990, care are drept efect privarea lucrătorilor unei întreprinderi de garanțiile pe care le oferă Directiva 2001/23, constituie o dispoziție mai favorabilă lucrătorilor, în sensul art. 8 din această Directivă (Hotărârea *Spano și alții*, citată anterior, pct. 33)[1].

Potrivit art. 9, statele membre introduc în ordinile lor juridice interne măsurile necesare pentru a permite tuturor salariaților și reprezentanților salariaților prin neaplicarea obligațiilor care decurg din directivă să își valorifice drepturile pe cale judecătorească, după ce au recurs, eventual, la alte autorități competente.

Conform prevederilor directivei, Comisia trebuia să prezinte Consiliului o analiză a efectelor dispozițiilor directivei înainte de 17 iulie 2006. Comisia propune, de asemenea, orice modificare ce poate părea necesară, iar în temeiul art. 11 statele membre sunt obligate să comunice Comisiei textele actelor cu putere de lege și ale actelor administrative pe care le adoptă în domeniul reglementat de directivă.

Articolul 12 prevede că Directiva 77/187/CEE, modificată de directiva menționată în anexa I partea A, se abrogă, fără a aduce atingere obligațiilor statelor membre privind termenele de transpunere prevăzute în anexa I partea B, iar trimiterile la directiva abrogată se interpretează ca trimiteri la noua directivă și se citesc în conformitate cu tabelul de corespondență din anexa II.

Potrivit art. 13, directiva a intrat în vigoare în a douăzecea zi după publicarea în *Jurnalul Oficial al Comunităților Europene,* directiva adresându-se statelor membre (art. 14).

J. Efectul direct

Potrivit naturii actului de reglementare, dispozițiile directivei se bucură de efect direct vertical numai în condițiile întrunirii cumulative a cerințelor consacrate jurisprudențial: caracterul necondiționat și suficient de precis, termenul legal de transpunere să fi expirat sau transpunerea realizată să nu fie conformă textului directivei. În raport de aceste condiții, Curtea a recunoscut efect direct vertical expres dispozițiilor art. 3 alin. (1) și prima teză a art. 1 alin. (1) lit. c) din Directiva 2001/23[2].

---

[1] Cauza C-561/07, *Comisia Comunităților Europene c. Republicii Italiene*, ant. cit., parag. 48.

[2] A se vedea în acest sens, Cauza C-297/03, *Sozialhilfeverband Rohrbach,* ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 27-28.

Nu s-a recunoscut însă efect direct vertical prevederilor art. 4 din directivă, apreciindu-se că „din formularea art. 4 alin. (2) din Directiva 2001/23 rezultă că acesta instituie o normă conform căreia răspunderea pentru rezilierea contractului de muncă sau a raportului de muncă îi revine angajatorului, indiferent care este partea aflată din punct de vedere formal la originea rezilierii respective. În schimb, această dispoziție nu prevede consecințele juridice care decurg de aici. Astfel, această dispoziție nu prevede nicio obligație pentru statele membre de a garanta lucrătorilor un anumit regim de despăgubire și nici, prin urmare, de a asigura că modalitățile acestui regim sunt identice cu cele ale regimului de care pot beneficia lucrătorii în cazul în care angajatorul reziliază în mod nelegal contractul de muncă sau de care aceștia pot beneficia în temeiul perioadei de preaviz care trebuie respectată de angajator"[1]. Totuși efectul util al dreptului comunitar, obligă instanța națională la atingerea obiectului propus de directivă, aceasta fiind „obligată, în cadrul competențelor sale, să garanteze că, într-o astfel de ipoteză, cesionarul suportă cel puțin consecințele pe care dreptul național aplicabil le prevede în cazul rezilierii contractului de muncă sau a raportului de muncă pentru care angajatorul este considerat răspunzător, precum plata salariului și a altor avantaje care corespund, în temeiul acestui drept național, perioadei de preaviz care trebuie respectată de angajatorul respectiv"[2].

Curtea a stabilit că, principial, interpretările sale se aplică oricăror raporturi juridice, indiferent de momentul nașterii acestora, limitarea efectelor hotărârilor pronunțate operând doar excepțional. În acest sens, s-a arătat că „în conformitate cu o jurisprudență constantă, interpretarea unei norme de drept al Uniunii făcută de Curte în exercitarea competenței pe care i-o conferă art. 267 TFUE lămurește și precizează, dacă este nevoie, semnificația și câmpul de aplicare ale acestei norme, astfel cum trebuie sau ar fi trebuit să fie înțeleasă și aplicată de la intrarea sa în vigoare. Rezultă că norma astfel interpretată poate și trebuie să fie aplicată de către instanță *chiar raporturilor juridice născute și constituite înainte de hotărârea asupra cererii de interpretare*, dacă sunt reunite și condițiile care permit supunerea litigiului privind aplicarea normei respective instanțelor competente (a se vedea în special Hotărârea din 2 februarie 1988, *Blaizot și alții*, 24/86, Rec., p. 379, pct. 27, Hotărârea din 15 decembrie 1995, *Bosman*, C-415/93, Rec., p. I-4921, pct. 141, precum și Hotărârea din 10 ianuarie 2006, *Skov și Bilka*, C-402/03, Rec., p. I-199, pct. 50). Prin urmare, numai în mod excepțional, în aplicarea principiului general al securității juridice, inerent ordinii juridice a Uniunii, Curtea poate să fie determinată să limiteze posibilitatea oricărei persoane interesate de a invoca o dispoziție pe care a interpretat-o în scopul de a contesta raporturi juridice stabilite cu bună-credință. Pentru a putea impune o astfel de limitare este necesară întrunirea a două criterii esențiale: buna-credință a celor interesați și riscul unor perturbări grave (a se vedea Hotărârea din 18 ianuarie 2007, *Brzeziński*, C-313/05, Rep., p. I-513, pct. 56, precum și Hotărârea din 13 aprilie 2010, *Bressol și alții*, C-73/08, nepublicată încă în Repertoriu, pct. 91). Mai precis, Curtea nu a recurs la această soluție doar în circumstanțe bine determinate, în cazul în care, pe de o parte, exista un risc de repercusiuni economice grave, cauzate mai ales de numărul mare de raporturi juridice constituite cu bună-credință

[1] Cauza C-396/07, *Mirja Juuri c. Fazer Amica Oy,* ant. cit., parag. 22.

[2] *Idem*, parag. 30, teza finală.

pe baza reglementării considerate ca fiind în mod legal în vigoare, și, pe de altă parte, reiese că particularii și autoritățile naționale au fost determinate să adopte un comportament neconform reglementării Uniunii, ca urmare a unei incertitudini obiective și importante privind domeniul de aplicare al normelor de drept al Uniunii, incertitudine la care contribuise eventual și comportamentul altor state membre sau al Comisiei (a se vedea în special Hotărârea din 27 aprilie 2006, *Richards*, C-423/04, Rec., p. I-3585, pct. 42 și Hotărârea *Brzeziński*, citată anterior, pct. 57). Trebuie să se constate că, în acțiunea principală, Albron nu a prezentat Curții niciun element concret de natură să stabilească riscul unor perturbări grave determinat de un mare număr de proceduri care ar putea fi declanșate, în urma prezentei hotărâri, împotriva societății HNB și a altor întreprinderi care au efectuat un transfer. În plus, astfel cum a arătat avocatul general la pct. 59 din concluzii, faptul că HNB a plătit deja o primă de plecare salariaților care au intrat în serviciul societății Albron nu este, în nicio situație, relevant"[1].

XII.2. Concluzii

În dreptul intern, C. muncii prin Capitolul V din Titlu IV, intitulat *Protecția drepturilor salariaților în cazul transferului întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acesteia* stabilește prin art. 173-174 regulile generale principiale aplicabile în materie:

– protecția drepturilor salariaților în cazul în care se produce un transfer al întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acestei [art. 173 alin. (1) C. muncii];

– transferul drepturilor și obligațiilor cedentului ce decurg dintr-un contract sau raport de muncă la data transferului, în favoarea cesionarului [art. 173 alin. (2) C. muncii];

– interzicerea concedierii individuale sau colective a salariaților de către cedent sau cesionar pe motiv de transfer al întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acestei [art. 173 alin. (3) C. muncii];

– obligația de informare și de consultare de către cedent și cesionar, anterior transferului, a sindicatului sau, după caz, reprezentanților salariaților cu privire la implicațiile juridice, economice și sociale asupra salariaților, decurgând din transferul dreptului de proprietate (art. 174 C. muncii).

În paralel cu prevederile Codului muncii și suprapunându-se conținutului acestora, protecția drepturilor salariaților în cazul transferului întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acestora, face obiect de reglementare al unei legii speciale – Legea nr. 67/2006[2], intrată în vigoare la 01.01.2007, lege ce reprezintă, pe plan intern, actul de transpunere al Directivei 2001/23/CE.

Modalitatea de reglementare în plan național încalcă prevederile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 24/2000[3], cu modificări ulterioare, text care stipulează că „în procesul de legiferare este interzisă instituirea acelorași reglementări în mai multe articole sau alineate din

[1] Cauza C-242/09, Hotărârea Curții (Camera a treia) din 21 octombrie 2010, *Albron Catering BV c. FNV Bondgenoten, John Roest*, ECLI:EU:C:2010:625, parag. 35-38.

[2] M. Of. nr. 276 din 28 martie 2006.

[3] Legea nr. 24/2000, republicată și modificată, privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative (republicată în M. Of. nr. 260 din 21 aprilie 2010).

același act normativ *ori în două sau mai multe acte normative*. Pentru sublinierea unor conexiuni legislative se utilizează norma de trimitere". Potrivit art. 16 alin. (2) din același act normativ, „în cazul existenței unor paralelisme acestea vor fi înlăturate fie prin abrogare, fie prin concentrarea materiei în reglementări unice".

Reglementarea din Codul muncii este lipsită de conținut juridic propriu și redundantă în raport de dispozițiile legii speciale, pentru coerență legislativă fiind necesar a se opta pentru un singur instrument de reglementare – lege specială, eventual cu inserarea interdicției exprese a concedierii pentru motivul transferului întreprinderii în dispozițiile art. 59 C. muncii sau pentru integrarea întregului text al legii speciale în conținutul Codului muncii.

În ceea ce privește legea specială, deși s-a dorit o transpunere fidelă a prevederilor directivei, aceasta nu oferă soluții legislative concrete care să particularizeze dispozițiile acesteia, astfel cum au fost interpretate în jurisprudența Curții de Justiție, în raport de specificul dreptului intern.

I. Domeniul de aplicare

Articolul 1 din Legea nr. 67/2006 stipulează „prevederile prezentei legi reglementează condițiile în care se realizează protecția drepturilor de care beneficiază salariații, prevăzute în contractele individuale de muncă și în contractul colectiv de muncă aplicabil, în cazul transferului întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acestora către un alt angajator, ca rezultat al unei cesiuni sau fuziuni, potrivit legii". Potrivit art. 4 alin. (1) lit. d), noțiunea de „transfer" este definită ca fiind – „trecerea din proprietatea cedentului în proprietatea cesionarului a unei întreprinderi, unități sau a unor părți ale acestora, având ca scop continuarea activității principale sau secundare, indiferent dacă urmărește sau nu obținerea unui profit".

Or, reglementarea națională preia doar trunchiat și parțial reglementarea europeană, definind noțiunea de transfer prin raportare la scopul continuării activității, eludând condiția esențială a necesității „menținerii identității" prevăzută de art. 1 alin. (1) lit. b) din directivă, reglementare care a dobândit un conținut autonom și o semnificație aparte în jurisprudența Curții. Deși, la o primă vedere, o astfel de definire ar putea apărarea ca asigurând o sferă mai largă de aplicabilitate, în mod real, subsumarea sferei noționale a transferului exclusiv scopului continuării activității principale sau auxiliare, exclude o serie largă de factori, luați separați și în ansamblu, apreciați ca esențiali de Curtea de Justiție în calificarea unui act juridic ca reprezentând transfer de întreprindere[1].

S-a remarcat, de asemenea, că, prin implementarea acestei legi, s-a modificat înțelesul noțiunii de transfer, acesta fiind definit ca „trecerea din proprietatea cedentului în proprietatea cesionarului a unei întreprinderi, unități sau a unor părți ale acestora (...) deși directiva nu conține noțiunea de proprietate în niciuna din traducerile oficiale"[2]. În

[1] A se vedea *supra*, pct. A.IV.

[2] A.-GHE. GHERASIM, *Aplicabilitatea dispozițiilor Legii nr. 67/2006 privind protecția drepturilor salariaților in cazul transferului întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acestora* – http://www.euroavocatura.ro/

același sens, s-a subliniat că „menținerea expresă a noțiunii de proprietate în legea română poate fi și o greșeală de formulare a legii, dar în orice caz contravine directivei. Dar și în literatura de specialitate se consideră că intră sub incidența acestei legi numai cazurile de transfer al proprietății, fără a se sesiza neconcordanța dintre aceasta lege și Directivă"[1]. În consecință, prin excluderea din domeniul de aplicare al Legii nr. 67/2006 a operațiunilor juridice prin care se realizează schimbarea angajatorului, dar fără a se realiza un transfer de proprietate, în sens legal, se restrânge sfera de aplicabilitate a prevederilor art. 1 alin. (1) din directivă.

Din aceeași perspectivă, se reține că legea specială nu oferă nicio determinare noțională proprie a termenilor de „cesiune"și/sau „fuziune". Potrivit art. 37 alin. (2) din Legea nr. 24/2000, „dacă o noțiune sau un termen nu este consacrat sau poate avea înțelesuri diferite, *semnificația acestuia în context se stabilește prin actul normativ ce le instituie*, în cadrul dispozițiilor generale sau într-o anexă destinată lexicului respectiv, și devine obligatoriu pentru actele normative din aceeași materie". În condițiile în care Legea nr. 67/2006 nu dă un înțeles special celor două noțiuni, acestea ar urma să dobândească semnificația atribuită de legea care le instituie, pentru actele normative din aceeași materie. Însă legislația muncii nu definește nici noțiunea de fuziune și nici pe cea de cesiune, acestea regăsindu-se exclusiv în legislația comercială și ulterior, în sens larg, în legislația civilă. Noul Cod civil este o lege generală ulterioară Legii nr. 67/2007, fiind contrar metodelor de interpretare apelul la conținutul acestuia pentru determinarea domeniului de aplicare al unei legi speciale anterioare. Anterior Noului Cod civil, fuziunea era definită de dispozițiile art. 238 din Legea nr. 31/1990, cu modificări ulterioare, reprezentând în esență un mod de reorganizare a societăților comerciale implicate, însă noțiunea de cesiune nu era (și nu este) definită univoc, printr-un text legal. Mai mult, prin largile sale consecințe juridice, inclusiv în domeniul analizat, cesiunea unei întreprinderi, unități sau părți din acestea, ar impune nu numai definirea terminologică a conceptului, dar mai ales stabilirea legală a clauzelor imperative ale unui astfel de contract, inclusiv în ceea ce privește drepturile și obligațiile părților cu privire la personalul angajat. Nu în ultimul rând, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a inclus în sfera noțiunii de cesiune operațiuni juridice diverse (vânzare-cumpărare, închiriere, leasing), apreciind că intră în domeniul de aplicare al directivei inclusiv operațiuni juridice ce nu presupuneau o convenție directă între cedent și cesionar, precum în cazul contractelor de achiziție publică încheiate în sfera dreptului administrativ. Mai mult, Curtea a apreciat că „un acord tacit" încheiat între cedent și cesionar, care ar rezulta exclusiv din elemente faptice, de cooperare practică ar fi suficiente „pentru a indica o voință comună de a efectua o astfel de schimbare"[2].

În consecință, transpunerea în dreptul intern, prin limitarea domeniului de aplicare la tranzacții ce implică exclusiv un schimb de proprietate între cedent și cesionar, prin operațiuni

articole/1881/Aplicabilitatea_dispozitiilor_Legii_nr__67_2006_privind_protectia_drepturilor_salariatilor_in_cazul_transferului_intreprinderii_al_unitatii_sau_al_unor_parti_ale_acestora.

[1] P.A. Levente, *Protecția angajaților în cazurile de schimbări intervenite în persoana angajatorilor în U.E. și în Romania* – http://studia.law.ubbcluj.ro/articol/253.

[2] A se vedea în acest sens, cauza C-458/05, *Mohamed Jouini și alții c. Princess Personal Service GmbH (PPS)*, ant. cit.

subsumate tradițional cesiunii sau fuziunii, în accepțiunea obișnuită a termenilor, este incorectă, fiind necesară adaptarea legislației interne la finalitatea directivei, în acord cu jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene.

Nici noțiunile de „întreprindere" sau „unitate" nu beneficiază, la rândul lor, de o definire legală, deși acestea reprezintă elemente esențiale în interpretarea și aplicarea prevederilor legale referitoare la protecția drepturilor salariaților în cazul transferului întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acestora. Potrivit art. 2 din Legea nr. 67/2007 „prevederile prezentei legi se aplică transferului de întreprinderi, unități sau părți ale acestora situate pe teritoriul României, indiferent de natura capitalului social". Prin dispozițiile art. 3 alin. (3) NCC s-a reglementat expres că reprezintă „exploatarea unei întreprinderi" – „exercitarea sistematică, de către una sau mai multe persoane, a unei activități organizate ce constă în producerea, administrarea ori înstrăinarea de bunuri sau în prestarea de servicii, indiferent dacă are sau nu scop lucrativ". Deși definiția satisface interpretarea dată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene, potrivit sistemului juridic intern, norma generală ulterioară nu poate avea efecte asupra normei speciale anterioare decât în condițiile în care se prevede în mod expres în acest sens în conținutul reglementării. În consecință, pentru acuratețe legislativă, dispozițiile art. 2 din Legea nr. 67/2007 ar trebui modificate expres în sensul inserării definirii prevăzute de art. 3 alin. (3) NCC sau în sensul unei trimiteri exprese la aceste dispoziții. Având în vedere că textul anterior citat se referă în mod expres la caracterul „indiferent al naturii capitalului social", ar rezulta că în domeniul de aplicare al Legii nr. 67/2007 intră exclusiv entitățile juridice ce beneficiază de un „capital social", în sens legal. Or, prin Directiva 2001/23/CE s-a prevăzut expres că aceasta se aplică întreprinderilor publice și private care exercită o activitate economică, indiferent dacă au sau nu scop lucrativ [art. 1 alin. (1) lit. c)]. De asemenea, au fost calificate, drept activități economice servicii care, fără a fi legate de exercitarea prerogativelor de autoritate publică, sunt asigurate în interes public și fără scop lucrativ și care se află în concurență cu cele propuse de operatori care urmăresc un scop lucrativ (a se vedea în această privință Hotărârea din 23 aprilie 1991, *Höfner și Elser*, C-41/90, Rec., p. I-1979, pct. 22, Hotărârea *Aéroports de Paris/Comisia*, citată anterior, pct. 82, precum și Hotărârea *Cassa di Risparmio di Firenze și alții*, citată anterior, pct. 122 și 123)"[1]. În consecință, principiul interpretării conforme obligă la asigurarea unui domeniu de aplicare al legii naționale în acord cu prevederile și scopul directivei.

În ceea ce privește excluderile exprese din domeniul de aplicare al Directivei 2001/23/CE, s-a arătat că „în legătură cu reorganizarea administrativă, legea tace. În aceste condiții, în doctrină s-a susținut că «interpretarea teleologică a textelor din Legea nr. 67/2006 ar permite aplicarea ei și categoriei distincte de angajatori, reprezentați de autoritățile și instituțiile publice»"[2]. Acest punct de vedere pare contrar art. 1 pct. 1 lit. c) din Directiva 2001/23/CE prevede expres o reorganizare administrativă a autorităților

[1] Cauza C-108/10, *Ivana Scattolon*, ant. cit., parag. 43-44.

[2] A. Cioriciu, *Considerații privind transferul magistraților*, în R.R.D.M. nr. 4/2006, p. 93 subsol nr. 27), *apud* I.Tr. Ștefănescu, *Tratat teoretic și practic de dreptul muncii*, ed. a 3-a, Ed. Universul Juridic, București, 2014, p. 499.

administrației publice sau transferul unor funcții administrative între autoritățile administrației publice nu reprezintă un transfer în sensul prezentei directive".

Este de necontestat că excluderea este expres prevăzută de dispozițiile directivei, însă această excludere este interpretată extrem de restrictiv în jurisprudența Curții, fiind vizate exclusiv actele ce implică exercițiul prerogativei publice. În acest sens, nu orice operațiune juridică ce implică schimbarea persoanei angajatorului în sfera autorităților publice este exclusă din sfera garanțiilor instituite de directiva 2001/23/CE și subsecvent a Legii nr. 67/2006, ci exclusiv cele ce implică, la modul real, o acțiune în exercițiul prerogativei publice de autoritate. Având aceste limite intrinseci, este contrar efectului direct al directivei a se reține o argumentație de tipul: „nu a operat un transfer al întreprinderii ca rezultat al unei cesiuni sau fuziuni pentru a fi aplicabile dispozițiile Legii nr. 67/2006, ci s-a desființat o instituție publică, iar prin hotărârea de desființare o parte a personalului este preluată de către o altă instituție existentă după îndeplinirea unor condiții enumerate expres. (...) Prin HCL nr. 72/05.05.2010 s-a aprobat preluarea *activităților de pază* și a unui număr de 100 de posturi de personal contractual din cadrul S.P.J.P.P. de către PCT având în vedere structura de personal prevăzută pentru această instituție. Prin urmare, desființarea locului de muncă al contestatoarei și aprobarea noii organigrame a PCT nu s-a datorat faptului că patrimoniul și salariații fostului serviciu de pază și protecție ar fi fost transferați la această instituție"[1]. Simplul fapt că operațiunea de schimbare a angajatorului și de transfer colectiv al salariaților s-a realizat prin hotărârea Consiliului local și a operat între diverse structuri ale administrației publice locale nu poate constitui un argument de natură a înlătura aplicabilitatea Legii nr. 67/2006, fiind necesar a se analiza în raport de toți factorii obiectivi determinanți, luați împreună și separați, dacă operațiunea poate fi calificată ca transfer de unitate. În condițiile în care această ipoteză silogistică este îndeplinită, abia ulterior este necesar a se stabili dacă operațiunea implică exercițiul prerogativei de autoritate publică, pentru a fi incidentă excluderea prevăzută expres de art. 1 alin. (1) lit. c) din Directiva 2001/23/CE. Reamintim că în raporturile cu statul, în sens larg, inclusiv cu autoritățile publice, prevederile directivei se bucură de efect direct vertical, în condițiile în care sunt necondiționate și suficient de precise.

Prevederile art. 4 din Legea nr. 67/2006 reiau, în mare măsură, definițiile din cuprinsul directivei în ceea ce privește noțiunile de „cedent", „cesionar", „salariat", „reprezentanții salariaților". Legea română nu face nicio referire la situația particulară a unor raporturi de muncă (pe durată determinată, temporare), dar definirea noțiunii de salariat ca persoana încadrată pe baza unui contract individual de muncă acoperă, prin sfera sa, toate aceste situații particulare.

O ultimă mențiune se impune în ceea ce privește domeniul de aplicare. Dispozițiile art. 3 din Legea nr. 67/2006 prevăd că legea nu se aplică personalului navigant din marina comercială, dispoziție ce se impune a fi revizuită, până la 10 octombrie 2017, în acord cu Directiva (UE) 2015/1794 a Parlamentului și a Consiliului din 6 octombrie 2015.

[1] C.A. Ploiești, s. lit. mun. și asig. soc., dec. nr. 678/2011 – http://legeaz.net/spete-dreptul-muncii/transferul-intreprinderii-lipsa-contractului-de-678-2011.

În consecință, legea specială apare ca deficitară, fiind insuficient sau eronat determinate terminologic principale concepte de reglementare pentru asigurarea conformității depline a textului cu prevederile directivei. De aceea, principiul interpretării conforme, impune apelul la interpretarea obligatorie dată de Curtea de Justiție textelor directivei.

II. Garanții specifice

În ceea ce privește garanțiile conferite de Directiva 2001/23/CE, pe plan intern, dispozițiile Legii nr. 67/2006 asigură doar în linii generale conformitatea cu prevederile reglementările europene.

II.1. În ceea ce privește transferul drepturilor și obligațiilor, dispozițiile art. 5 din Legea nr. 67/2006 stabilesc regula potrivit căreia drepturile și obligațiile cedentului, care decurg din contractele individuale de muncă și din contractul colectiv de muncă aplicabil, existente la data transferului, vor fi transferate integral cesionarului, reluându-se, sub acest aspect, prevederile din Capitolului II, art. 3 alin. (1) teza I din directivă. Legea română nu a prevăzut limitarea răspunderii cesionarului în ceea ce privește obligațiile vizând drepturile lucrătorilor la prestații pentru limită de vârstă, invaliditate sau de supraviețuitor, în cadrul unor sisteme suplimentare de pensii ale unor organizații profesionale sau confederative, existente în afara sistemelor legale de securitate socială ale statelor membre [art. 3 alin. (4) lit. a din Directivă].

La nivel național nu s-a optat pentru instituirea unei răspunderi cumulate sau separate a cedentului și cesionarului cu privire la obligațiile care au decurs anterior datei transferului dintr-un contract de muncă sau dintr-un raport de muncă existent la data transferului, potrivit parag. 2 al aceluiași articol din directivă. În consecință, răspunderea pentru toate drepturile aferente contractului de muncă, fie anterioare, fie ulterioare transferului întreprinderii, revine în dreptul național exclusiv cesionarului, care este substituit de drept în poziția cedentului.

În literatura de specialitate s-a susținut că „având în vedere însă caracterul *intuitu personae* al contractului individual de muncă s-ar impune nu numai notificarea salariatului supus transferului colectiv, ci ar fi necesar și consimțământul salariatului cu privire la transfer"[1]. Afirmația răspunde, din perspectiva dreptului național, unor exigențe teoretice și practice.

Însă, din perspectiva normelor europene, observăm că în jurisprudența Curții de Justiție[2] s-a apreciat că transferul automat al drepturilor și obligațiilor este stabilit tocmai ca o măsură de protecție a drepturilor salariaților. Un argument de text național, în același sens, poate fi regăsit în prevederile actuale ale art. 1315 alin. (2) NCC care exceptează de la condițiile legale ale cesiunii de contract (deci inclusiv consimțământul părții contractante) cazurile *anume prevăzute de lege*, transferul întreprinderii fiind o astfel de ipoteză.

---

[1] M. Volonciu, *Transferul colectiv (integral)*, în R.R.D.M. nr. 2/2004, p. 46, *apud* N.C. Olteanu, *Transferul de întreprindere potrivit Directivei 2001/23/CE și legislației interne* – http://www.juridice.ro/242155/transferul-de-intreprindere-potrivit-directivei-200123ce-si-legislatiei-interne.html.

[2] Cauzele conexate C-144/87 și C-145/87, *Harry Berg*, ant. cit., vers. engl., tr. ns., parag. 13.

S-a apreciat că „atât timp cât angajatorii – cedent și cesionar – au obligația ca, odată cu transferul întreprinderii să transmită/să preia și salariații aferenți, iar salariații transferați nu au posibilitatea de a contesta transferul, refuzul unui salariat transferat de a accepta transferul realizat în condițiile legii (cu menținerea întocmai a condițiilor de muncă avute la angajatorul cedent) fie poate fi asimilat, în cel mai bun caz, unei demisii implicite față de angajatorul cesionar, fie dă dreptul acestuia din urmă (cesionarul) să concedieze salariatul respectiv pentru abatere disciplinară"[1]. Trebuie reamintit că din aceasta perspectivă, Curtea de Justiție a dat prevalență principiului libertății muncii, apreciind că nicio rațiune nu poate justifica obligarea salariatului la prestarea muncii în favoarea cesionarului.

Dacă ipoteza demisiei salariatului nu ridică nicio problemă practică majoră, prevalând libertatea de voință a acestuia, alta este situația în ipoteza refuzului salariatului de a presta munca în favoarea cesionarului, refuz nematerializat într-un act volitiv de încetare unilaterală a contractului. Concedierea salariatului pentru abatere disciplinară contravine, în mod esențial, principiului libertății muncii de care se prevalează salariatul și nu poate constitui, legal, o soluție viabilă la aceasta problematică. Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că „statele membre pot, în special, să prevadă ca într-un astfel de caz, contractul sau raportul de muncă trebuie să fie considerat ca fiind încetat, fie prin voința angajatului sau prin voința angajatorului. Ele pot prevedea, de asemenea, că respectivul contract sau raport ar trebui să fie menținut cu cedentul"[2]. În consecință, *de lege ferenda*, se impune optarea pentru una din soluțiile legislative avansate de Curtea de Justiție pentru ipoteza refuzului salariatului de a presta munca în favoarea cesionarului.

Totuși, în raport de nivelul legislației actuale, având în vedere că transferul contractului operează *ope legis,* refuzul salariatului de continuare a raporturilor de muncă, indiferent de motivația concretă (sub rezerva totuși a neîncălcării art. 8 din Legea nr. 67/2006) trebuie calificat ca intrând în sfera de incidență a demisiei reglementată de art. 81 C. muncii. În acest sens, asimilarea acestei ipoteze cu demisia, în lipsa unui caz particular de concediere reglementat în dreptul național, este cea mai adecvată în raport de nivelul actual al legislației. Desigur că nimic nu se opune ca părțile – cesionar și lucrător – să convină încetarea prin acord a contractului de muncă. Însă ipoteza analizată este cea a unui refuz faptic al lucrătorului de a presta munca, refuz nematerializat într-o notificare de demisie, invocându-se însă principiul libertății muncii. Apreciem că exercitarea abuzivă a drepturilor ce decurg din principiul libertății muncii (art. 3 C. muncii) constând în refuzul de prestare a muncii, fără însă a avea loc și manifestarea juridică a acestei opțiuni, aduce atingere principiului înscris în prevederile art. 8 din Cod potrivit căruia relațiile de muncă se bazează pe principiul bunei-credințe. În consecință, abuzul de drept ar putea deschide dreptul cesionarului de a se adresa instanței pentru a solicita constatarea încetării contractului

[1] N.C. Olteanu, ant. cit. – http://www.juridice.ro/242155/transferul-de-intreprindere-potrivit-directivei-200123ce-si-legislatiei-interne.html.

[2] Cauzele conexate C-132/91, C-138/91 și C-132/98, Hotărârea Curții din 16 decembrie 1992, *Grigorios Katsikas c. Angelos Konstantinidis, Uwe Skreb c. PCO Stauereibetrieb Paetz &Co. Nfl. GmbH, Günther Schroll c. PCO Stauereibetrieb Paetz &Co. Nil. GmbH*, vers. engl., tr. ns., Concluzii -http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=97984&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=847947, parag. 32-33.

prin voința angajatului în cazul în care neîndeplinirea cerințelor formale extrinseci ale demisiei împiedică angajatorul să procedeze la constatarea legală a unei astfel de încetări, iar jurisprudența Curții permite asimilarea unei astfel de situații cu încetarea contractului individual de muncă din voința angajatului.

Întocmirea unui act adițional la contractul de muncă ca urmare a transferului nu este legal necesară întrucât potrivit art. 17 alin. (5) C. muncii „orice modificare a unuia dintre elementele prevăzute la alin. (3) în timpul executării contractului individual de muncă impune încheierea unui act adițional la contract, într-un termen de 20 de zile lucrătoare de la data apariției modificării, *cu excepția situațiilor în care o asemenea modificare este prevăzută în mod expres de lege*", situație de excepție aplicabilă în temeiul Legii nr. 67/2006.

II.2. În ceea ce privește menținerea condițiilor de muncă stabilite prin convenții colective, legiuitorul național a optat pentru o reglementare distinctă de cea europeană stipulând prin art. 9 următoarele reguli legale:

– cesionarul are obligația respectării prevederilor contractului colectiv de muncă aplicabil la data transferului până la data rezilierii sau expirării acestuia [alin. (1)];

– prin acord între cesionar și reprezentanții salariaților, clauzele contractului colectiv de muncă valabil în momentul efectuării transferului pot fi renegociate, dar nu mai devreme de un an de la data transferului [alin. (2)];

– în situația în care, în urma transferului, întreprinderea, unitatea sau părți ale acestora nu își păstrează autonomia, iar contractul colectiv de muncă aplicabil la nivelul cesionarului este mai favorabil, salariaților transferați li se va aplica contractul colectiv de muncă mai favorabil [alin. (3)].

Transpunerea, în aceasta manieră, a prevederilor art. 3 alin. (3) din directivă nu asigură totuși conformitatea legii naționale cu reglementarea europeană. În interpretarea autonomă a Curții de Justiție s-a subliniat natura imperativă a obligației de a se asigura respectarea principiului libertății de asociere în ceea ce privește drepturile pe care însuși cesionarul le poate opune salariaților[1]. Textul național a eliminat teza finală din prevederile art. 3 alin. (3) din directivă care prevede că „cesionarul menține aceleași condiții aplicabile cedentului în cadrul acelui acord, până la data rezilierii sau expirării convenției colective sau a intrării în vigoare sau a *aplicării unei alte convenții colective*". De asemenea, dispozițiile art. 9 alin. (2) din Legea nr. 67/2016 prevăd: „clauzele contractului colectiv de muncă valabil în momentul efectuării transferului pot fi renegociate, dar nu mai devreme de un an de la data transferului", urmărindu-se transpunerea prevederilor art. 3 alin. (3) parag. 2 din directivă. Însă, din punct de vedere juridic, textul nu se susține, nici în raport de prevederile directivei, nici din perspectiva logicii interne a dispoziției. Astfel, directiva urmărea „limitarea în timp" a obligațiilor cesionarului de menținere a condițiilor de muncă de la momentul transferului, condiții aplicabile în temeiul convenției colective încheiate cu cedentul, iar textul național acordă „dreptul la renegociere" doar după un an, deși prin ipoteză, convenția colectivă aplicabilă ar putea avea o durată de valabilitate mai redusă. Mai mult, renegocierea condițiilor de muncă nu intră în sfera de aplicabilitate a directivei,

[1] A se vedea *supra*, pct. D.2.

textul național limitând în fapt, prin modul nedistinctiv de reglementare, însuși dreptul părților la negocieri colective, chiar dacă noile condiții ar fi mai favorabile salariaților. În acest sens, cesionarul, în temeiul directivei, este obligat la menținerea condițiilor de muncă de la momentul transferului fără însă a i se impune vreo restricție în acordarea unor drepturi de nivel superior. Ultimul alineat al textului național prevede aplicarea contractului colectiv de muncă opozabil cesionarului, însă numai dacă acesta este mai favorabil salariaților și numai dacă în urma transferului, întreprinderea, unitatea sau părți ale acestora nu își păstrează autonomia. Legea nu determină înțelesul noțional al conceptului uzitat de „autonomie" și nu determină dacă sensul acestuia trebuie apreciat din perspectivă juridică, economică sau organizatorică, factuală, ceea ce ridică dificultăți practice serioase de aplicare a prevederii legale. Nu în ultimul rând, determinarea caracterului mai favorabil al contractului colectiv de muncă la nivelul cesionarului trebuie realizată prin raportare la întreg ansamblul de drepturi și obligații, neputându-se aplica secvențial prevederi din contractul colectiv de muncă încheiat cu cedentul, respectiv contractul colectiv de muncă aplicabil la nivelul cesionarului, adică nu se poate crea o *lex tertia.*

II.3. În ceea ce privește interzicerea concedierii, art. 7 din Legea nr. 67/2007 prevede că transferul întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acestora nu poate constitui motiv de concediere individuală sau colectivă a salariaților de către cedent ori de către cesionar. Așa cum s-a arătat în doctrină, „Legea nr. 67/2006 nu a preluat dispoziția cuprinsă în art. 4 pct. 1 teza a III-a din Directiva 2001/23/CE și anume interzicerea concedierii pentru motivul transferului «nu constituie obstacol pentru concedierile care pot interveni din motive economice, tehnice sau organizatorice implicând schimbări pe planul muncii». Omisiunea legiuitorului nu trebuie înțeleasă în sensul că nu ar fi posibilă concedierea, pentru aceste motive, a unor salariați potrivit art. 65 C. muncii"[1].

Consacrând interdicția expresă a concedierii salariaților pe temeiul transferului, legea specială nu înlătură aplicabilitatea legii generale în raporturile cu salariații implicați în operațiunile de transfer, nici în raporturile cu cedentul, nici în raporturile cu cesionarul, cauzele de încetare a contractului pe alte temeiuri fiind în continuare supuse reglementării Codului muncii. Legiuitorul român nu a exclus din sfera de aplicare a art. 7 nici o categorie de salariați. Legea română nu stabilește sancțiunea ce intervine în cazul încălcării acestei interdicții exprese, fie de cedent, fie de cesionar și nici nu particularizează exercițiul dreptului la acțiune al salariatului, în aceste împrejurări. Având în vedere că s-a statuat de către Curtea de Justiție a Uniunii Europene că lucrătorii ai căror contracte de muncă sau raporturi de muncă încetează *cu efect de la o dată anterioară celei a transferului, contrar art. 4 alin. (1), trebuie să fie considerați ca fiind încă angajați la data transferului*, cu rezultatul, în special, că obligațiile angajatorului față de aceștia sunt transferate automat de la cedent către cesionar (Cauza 101/87, *Bork International și alții c. Föreningen af Arbejdslederei Danmark* [1988], ECR 3057, pct. 18), trebuie apreciat că în planul dreptului intern, salariatul trebuie să exercite dreptul la acțiune atât împotriva cedentului, cât și împotriva cesionarului, chiar dacă actul de încetare unilaterală a contractului de muncă emană doar de la cedent,

[1] I.Tr. Ștefănescu, op. cit., p. 501.

dacă transferul a fost finalizat. În acest sens, în ipoteza constatării nelegalității concedierii salariatului, în aplicarea art. 80 C. muncii, instanța va dispune reintegrarea pe postul deținut și plata despăgubirilor *de către cesionar*, dacă operațiunea de transfer este finalizată și se dovedește încălcarea interdicției exprese instituite de art. 7 din Legea nr. 67/2007 și art. 173 alin. (3) C. muncii de către cedent, anterior transferului.

Potrivit art. 8 din Legea nr. 67/2007 „în cazul în care transferul implică o modificare substanțială a condițiilor de muncă în detrimentul salariatului, angajatorul este responsabil pentru încetarea contractului individual de muncă", text ce reprezintă o reluare fidelă a prevederilor art. 4 alin. (2) din directivă. Chiar dacă formal textul reprezintă o transpunere corespunzătoare, chiar literală a textului directivei, în mod real acesta este lipsit de eficiență în planul dreptului intern în condițiile în care nu instituie un regim propriu al acestei răspunderi. În acest sens, textul național nu determină condițiile concrete de răspundere pentru încetarea contractului individual de muncă, ci doar se limitează la stabilirea generică a răspunderii angajatorului[1]. În literatura de specialitate s-a arătat că „indiferent de temeiul concret al încetării contractului individual de muncă, *în puterea legii, se consideră că respectiva încetare a avut loc din motive care nu țin de persoana salariatului și, ca urmare, celui în cauză i se va aplica tratamentul juridic specific salariatului concediat fără vina sa*"[2]. Reamintim că în cauza C-396/07, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 27 noiembrie 2008, *Mirja Juuri c. Fazer Amica Oy și alții*, s-a reținut că „instanța națională este obligată, în cadrul competențelor sale, să garanteze că, într-o astfel de ipoteză, cesionarul suportă cel puțin consecințele pe care dreptul național aplicabil le prevede în cazul rezilierii contractului de muncă sau a raportului de muncă pentru care angajatorul este considerat răspunzător, precum plata salariului și a altor avantaje care corespund, în temeiul acestui drept național, perioadei de preaviz care trebuie respectată de angajatorul respectiv". Din punctul nostru de vedere regimul juridic al răspunderii angajatorului, sub toate aspectele sale, condiții, întindere, efecte, este necesar a fi determinat expres în cadrul reglementării naționale, asigurându-se caracterul accesibil și previzibil al normelor ce instituie această formă de răspundere patrimonială.

II.4. În ceea ce privește procedurile de informare și consultare aferente transferului, în sens larg, Legea nr. 67/2006 transpune prevederile directivei atât în ceea ce privește obligația de notificare de către cedent a cesionarului cu privire la toate drepturile și obligațiile care urmează a fi transferate acestuia (art. 6), cât și în ceea ce privește obligațiile cedentului și cesionarului de consultare și informare a reprezentanților salariaților.

---

[1] I.Tr. Ștefănescu, op. cit., p. 503.

Într-o primă opinie s-a apreciat că „textul citat nu se referă la concedierea salariatului de către angajator, ci la *„demisia"* salariatului pentru că prin fapta angajatorului i s-au modificat substanțial condițiile de muncă în sens defavorabil. Într-o atare situație – o demisie determinată de neexecutarea obligațiilor de către angajator, așadar fără preaviz – angajatorul în cauză este obligat *ex lege* să-l despăgubească pe salariat (N.C. Olteanu, ant. cit.). Într-o altă opinie, s-a apreciat că intervine răspunderea în condițiile în care „contractul individual de muncă încetează în oricare din modalitățile reglementate de lege (prin acord, prin demisie sau prin concediere).

[2] *Idem*, p. 503.

Potrivit art. 10 alin. (1) din Legea nr. 67/2006 „în situația în care, în urma transferului, întreprinderea, unitatea sau părți ale acestora își păstrează autonomia, reprezentanții salariaților afectați de transfer își mențin statutul, atribuțiile și funcția dacă sunt îndeplinite condițiile de reprezentare, potrivit legii. În situația neîndeplinirii condițiilor legale de reprezentare, salariații transferați își aleg reprezentanții, conform legii". Legea română nu definește conceptul de „autonomie", concept cu înțeles propriu în jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene[1], ce trebuie asimilat în sfera dreptului național, prin apelul la principiul interpretării conforme. Potrivit art. 51 alin. (1) lit. c alin. (1) din Legea nr. 62/2011 a dialogului social la nivel de unitate, condițiile de reprezentativitate sindicală sunt următoarele:

a) au statut legal de sindicat;

b) au independență organizatorică și patrimonială;

c) numărul de membri ai sindicatului reprezintă cel puțin jumătate plus unu din numărul angajaților unității.

Or, doar o operațiune juridică simplă de cesiune, de tipul vânzării-cumpărării unei întreprinderi, privită în mod individual, sau doar o pondere ridicată a salariaților transferați care asigură și reprezentativitatea sindicatului (procente mari de 80, 90%) ar permite menținerea condițiilor de reprezentativitate. În caz contrar, textul legal prevede generic „salariații transferați își aleg reprezentanții, conform legii", în mod real fiind o problemă de reconfigurare a reprezentativității sindicale, la nivel de unitate, prin raportare atât la salariații transferați, cât și la salariații cesionarului.

Dacă, în urma transferului, întreprinderea, unitatea sau părți ale acestora nu își păstrează autonomia, potrivit art. 10 alin. (2) din Legea nr. 67/2007 salariații transferați vor fi reprezentați, cu acordul lor expres, de către reprezentanții salariaților din întreprinderea cesionarului până la constituirea sau învestirea unor noi reprezentanți, în condițiile legii. În sensul textului, reprezentarea în baza acordului este un simplu mandat, nefiind subsumată vreunei condiții formale de adeziune sindicală sau de redesemnare a reprezentanților salariaților, textul prevăzând expres că aceasta situație se menține „până la constituirea sau învestirea unor noi reprezentanți, în condițiile legii". Potrivit art. 10 alin. (3) „dacă mandatul reprezentanților salariaților afectați de transfer încetează ca urmare a transferului, aceștia vor beneficia în continuare de măsurile de protecție prevăzute de lege", text ce reprezintă transpunerea fidelă a prevederilor art. 6 alin. (2) din directivă.

Potrivit art. 11 din Legea nr. 67/2006 „în cazul în care cedentul sau cesionarul preconizează măsuri în privința salariaților proprii, se va consulta cu reprezentanții salariaților, în scopul ajungerii la un acord, cu cel puțin 30 de zile înainte de data transferului", text ce reprezintă transpunerea prevederilor art. 7 alin. (2) din directivă. Dispozițiile art. 12 asigură transpunerea prevederilor art. 7 alin. (1) și alin. (6) din directivă, stipulând că „cedentul și cesionarul vor informa în scris reprezentanții salariaților proprii sau, în cazul în care aceștia nu sunt constituiți ori desemnați, pe salariații proprii, cu cel puțin 30 de zile înainte de data transferului, cu privire la: a) data transferului sau data propusă pentru transfer; b) motivele transferului; c) consecințele juridice, economice și sociale ale transferului pentru salariați;

[1] A se vedea *supra*, pct. G.

d) măsurile preconizate cu privire la salariați; e) condițiile de muncă și de încadrare în muncă". Potrivit alineatului final din art. 12, obligația de informare prevăzută la alin. (1) se va aplica indiferent dacă deciziile rezultate din transfer sunt luate de cesionar sau de o întreprindere care exercită controlul asupra acestuia, în acord cu prevederile art. 7 alin. (4) din directivă.

II.5. Potrivit art. 5 alin. (2) din Legea nr. 67/2006, prevederile referitoare la transferul drepturilor și obligațiilor nu se aplică în cazul în care cedentul este subiectul procedurii de reorganizare judiciară sau faliment, potrivit legii.

Din dispoziția legală ar rezulta, *per a contrario*, că salariații cedentului ce intenționează un transfer de întreprindere, dar se află în procedură de reorganizare judiciară sau de faliment, ar beneficia de toate celelalte garanții prevăzute de Legea nr. 67/2006, fără aplicarea însă a prevederilor art. 5 din actul normativ. Având în vedere că Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență[1] reprezintă lege specială în raport cu Legea nr. 67/2006, doar reglementările din acest din urmă act normativ, ce nu sunt incompatibile cu specificul procedurii insolvenței, vor putea fi aplicate. În acest sens, interdicția concedierii pentru temeiul transferului va opera de plin drept (concedierea putând interveni pentru alte temeiuri legale), însă procedurile de informare și consultare vor urma regimul special aplicabil în procedura reorganizării.

S-a arătat, de asemenea, că „directiva la rândul ei exceptează falimentul de la sfera de aplicare a acestei legi, însă această excepție se limitează la situațiile în care drepturile salariaților sunt protejate de Directiva 80/987/CEE cu privire la protecția lucrătorilor salariați în cazul insolvabilității patronului sau când contractul colectiv de muncă cuprinde reglementări cu privire la drepturile salariaților în procedura falimentului. Directiva 80/987/CEE, ca și legea de implementare a acestei directive în dreptul român, Legea nr. 200/2006, se referă la constituirea unui Fond de garantare pentru plata creanțelor salariale în cazul insolvenței angajatorului, nu și la alte măsuri de protecție a drepturilor, și, potrivit art. 17 din lege, în situația în care se produce închiderea procedurii de insolvență, ca urmare a redresării angajatorilor, aceștia sunt obligați să restituie sumele suportate din Fondul de garantare. Ceea ce înseamnă că în această situație, dacă intervine transferul întreprinderii, drepturile salariaților vor trebui respectate potrivit Legii nr. 67/2006, adică creanțele salariale restituite trebuie să fie achitate de către noul angajator"[2].

II.6. Sancțiuni: Potrivit art. 13 din Legea nr. 67/2006 nerespectarea de către cedent sau cesionar a obligațiilor prevăzute în lege constituie contravenție și se sancționează cu amendă de la 1.500 lei (RON) la 3.000 lei (RON). Conform art. 15 din același act normativ, în cazul nerespectării de către cesionar sau de către cedent a obligațiilor prevăzute în lege, salariații ori reprezentanții salariaților afectați de transfer se pot adresa instanței

[1] M. Of. nr. 466 din 25 iunie 2014, cu modificări ulterioare, operate prin Legea nr. 312/2015 privind redresarea și rezoluția instituțiilor de credit și a firmelor de investiții, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative in domeniul financiar (M. Of. nr. 920 din 11 decembrie 2015).

[2] P.A. LEVENTE, ant. cit.

judecătorești competente pentru soluționarea conflictelor individuale sau „colective de muncă", conform legii.

Prevederile redate anterior reprezintă o punere în aplicare a prevederilor art. 9 din directivă, fără a reprezenta însă și o dispoziție eficientă sau integrată în ansamblul sistemului juridic național. Dispoziția din directivă viza tocmai particularizarea, în raport de sistemele naționale, a măsurilor normative necesare pentru a asigura efectul deplin al prevederilor și a asigura salariaților o protecție judiciară eficientă pentru respectarea drepturilor lor. Or, pe de o parte, dispozițiile art. 15 din Legea nr. 67/2006, prin generalitatea lor, nu pot satisface acest deziderat, textul fiind doar o particularizare a principiului general al accesului la justiție. În același sens, trebuie menționat că potrivit jurisprudenței Curții „în vederea transpunerii unei directive este indispensabil ca dreptul național să garanteze efectiv deplina aplicare a acesteia, ca situația juridică rezultată din acest drept să fie suficient de clară și de precisă și ca beneficiarii să fie în măsură să își cunoască drepturile în totalitate, precum și, dacă este cazul, să le invoce în fața instanțelor naționale[1].

Pe de altă parte, sancțiunea contravențională modică instituită pentru orice tip de încălcare a prevederilor legii, lipsește dispoziția de orice efect disuasiv. Or, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a afirmat constant în jurisprudența sa că „atunci când, (...) dreptul Uniunii nu prevede sancțiuni specifice în ipoteza în care au fost totuși constatate abuzuri, *revine autorităților naționale obligația de a adopta măsuri care trebuie să aibă un caracter nu numai proporțional, ci și suficient de efectiv și de disuasiv pentru a garanta deplina eficacitate a normelor adoptate în temeiul acordului-cadru* (Hotărârea din 3 iulie 2014, *Fiamingo și alții*, C-362/13, C-363/13 și C-407/13, EU:C:2014:2044, pct. 62 și jurisprudența citată, precum și Hotărârea din 26 noiembrie 2014, *Mascolo și alții*, C-22/13, C-61/13, C-63/13 și C-418/13, EU:C:2014:2401, pct. 77). Deși, în lipsa unei reglementări a Uniunii în materie, modalitățile de punere în aplicare a unor astfel de norme sunt stabilite de ordinea juridică internă a statelor membre în temeiul principiului autonomiei procedurale a acestora, respectivele modalități nu trebuie totuși să fie mai puțin favorabile decât cele care guvernează situații similare de natură internă (principiul echivalenței) și nici să facă imposibilă în practică sau excesiv de dificilă exercitarea drepturilor conferite de ordinea juridică a Uniunii (principiul efectivității) (Hotărârea din 3 iulie 2014, *Fiamingo și alții*, C-362/13, C-363/13 și C-407/13, EU:C:2014:2044, pct. 63 și jurisprudența citată, precum și Hotărârea din 26 noiembrie 2014, *Mascolo și alții*, C-22/13, C-61/13, C-63/13 și C-418/13, EU:C:2014:2401, pct. 78)"[2].

În concluzie, transpunerea directivei în dreptul național necesită măsuri legislative care să asigure conformitatea cu reglementarea europeană, în acord și cu evoluția jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene.

---

[1] Cauza C-252/13, Hotărârea Curții (Camera a șasea) din 22 octombrie 2014, *Comisia Europeană c. Regatului Țărilor de Jos,* ECLI:EU:C:2014:2312, parag. 23 – http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=158802&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=223614.

[2] Cauza C-614/15, *Rodica Popescu c. Direcției Sanitar-Veterinare și pentru Siguranța Alimentelor Gorj*, ant. cit., parag. 40-42.

Bibliografie selectivă

I. Tratate, cursuri și monografii

A. ATHANASIU, L. DIMA, *Dreptul muncii*, Ed. C.H. Beck, București, 2005

A. ATHANASIU, M. VOLONCIU, L. DIMA, O. CAZAN, *Codul muncii. Comentariu pe articole. Vol. I. Articolele 1-107, Vol. II. Articolele 108-298*, Ed. C.H. Beck, București, 2007

A. ATHANASIU, *Codul muncii. Comentariu pe articole. Actualizare la vol. I-II*, Ed. C.H. Beck, București, 2012

A. ATHANASIU Ș.A., *Codul muncii. Comentariu pe articole*, Ed. C.H. Beck, București, 2007

A. ATHANASIU (coord.), *Modificările Codului muncii și ale Legii dialogului social*, Ed. Universul Juridic, București, 2011

Ș. BELIGRĂDEANU, *Studii de drept român al muncii*, Ed. C.H. Beck, București, 2007

C. CASIAN, A.-M. VLĂSCEANU, *Drept social european (sinteze și grile)*, Ed. C.H. Beck, 2012

C. CERNAT, *Dreptul muncii*, Ed. Universul Juridic, 2012

C. GÂLCĂ, *Codul muncii adnotat*, Ed. C.H. Beck, București, 2008

C. GÂLCĂ, *Jurisprudența Curții de Justiție a Comunităților Europene. Drept social. Vol. I. Principii. Libera circulație a lucrătorilor*, Ed. Hamangiu, București, 2008

C. GÎLCĂ, *Noi teorii în dreptul muncii*, Ed. Rosetti Internațional, 2012

C. GÎLCĂ, *Practica relevantă a Curții de Justiție a Comunității Europene de la integrarea României*, Ed. Monitorul Oficial, 2009

C. GÎLCĂ, *Codul european al muncii și securității sociale*, Ed. Wolters Kluwer, 2009

R. GIDRO, *Dreptul muncii*, Ed. Universul Juridic, 2013

M. GHEORGHE, *Drept individual al muncii*, Ed. Universul Juridic, București, 2015

I.M. COSTEA, *Fiscalitate europeană. Note de curs*, Ed. Hamangiu, București, 2016

E. IGNĂȚOIU-SORA, *Egalitate și nondiscriminare în jurisprudența Curții Europene de Justiție*, Ed. C.H. Beck, București, 2008

C.A. MOARCĂȘ COSTEA, *Drept social european*, Ed. C.H. Beck, București, 2010

D. MOTIU, *Dreptul individual al muncii*, Ed. C.H. Beck, București, 2012

V. NISTOR, *Drept Social European*, Ed. Fundației Academice Danubius, Galați, 2004

M. PREDA, *Politica socială românească între sărăcie și globalizare*, Ed. Polirom, Iași, 2007

A. POPESCU, *Dreptul internațional și european al muncii*, ed. a 2-a, Ed. C.H. Beck, București, 2008

R.R. POPESCU, *Dreptul muncii. Doctrină și jurisprudență*, Ed. Universul Juridic, București, 2015

A.-C. POPOVICIU, *Lucrătorul în dreptul european*, Ed. C.H. Beck, București, 2014

R.H. RADU, *Convenția Europeană a Drepturilor Omului: note de curs*, Ed. Universul Juridic, București, 2016

J.-FR. RENUCCI, *Tratat de drept european al omului*, Ed. Hamangiu, București, 2009

I.E. RUSU, G. GORNIG, *Dreptul Uniunii Europene*, ed. a 3-a, Ed. C.H. Beck, București, 2009

I.T. ȘTEFĂNESCU, *Tratat teoretic si practic de drept al muncii*, ed. a 3-a, revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2014

I.T. ȘTEFĂNESCU, *Modificările Codului muncii comentate – O.U.G. nr. 65/2005*, Ed. Lumina Lex, București, 2005

M. TOFAN, M.-B. PETRIȘOR, *Dreptul muncii. Curs universitar*, Ed. Hamangiu, București, 2013

M. ȚICHINDELEAN, *Dreptul colectiv al muncii*, Ed. Universul Juridic, București, 2015

A. ȚICLEA (coord.), *Codul muncii – comentat și adnotat cu legislație, doctrină și jurisprudență*, vol. I și II, Ed. Universul Juridic, București, 2008

A. ȚICLEA, *Tratat de dreptul muncii*, ed. a 7-a, revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2013

O. ȚINCA, *Drept social comunitar*, Ed. Lumina Lex, București, 2002

D. ȚOP, Tratat de dreptul muncii, Ed. Wolters Kluwer, București, 2008

C.T. UNGUREANU, *Drept civil. Partea generală. Persoanele*, ed. a 3-a, Ed. Hamangiu, București, 2016

L. UȚĂ, F. ROTARU, S. CRISTESCU, *Codul muncii adnotat: legislație, jurisprudență națională și comunitară, doctrină și comentarii*, Vol. I. Art. 1-153, Vol. II. Art. 154-298, Ed. Hamangiu, București, 2009

B. VARTOLOMEI, *Dreptul muncii, Curs universitar*, Ed. Universul Juridic, București, 2016

N. VOICULESCU, *Drept comunitar al muncii*, Ed. Wolters Kluwer, București, 2009

II. Articole și studii

**** Raport al Comisiei către Parlamentul European, Consiliu, Comitetul economic și social european și Comitetul regiunilor cu privire la aplicarea Directivei 94/33/EC privind protecția tinerilor la locul de muncă*

**** Raport al Comisiei către Parlamentul European, Consiliu, Comitetul economic și social european și Comitetul regiunilor cu privire la aplicarea Directivei 2008/104/CE privind munca prin agent de muncă temporară, Bruxelles, 21.03.2014*

**** Raportul Comisiei către Parlamentul European și Consiliul privind punerea în practică și aplicarea anumitor prevederi ale Directivei 2008/94/CE privind protecția lucrătorilor salariați în cazul insolvenței angajatorului, Bruxelles, 28.02.2011, COM(2011) 84 final*

**** Raport al Comisiei către Parlamentul European, Consiliu, Comitetul Economic și Social European și Comitetul regiunilor privind punerea în aplicare de către statele membre a Directivei 2003/88/CE privind timpul de lucru"*, Bruxelles, 21 decembrie 2010, COM (2010) 802 final

AGENȚIA EUROPEANĂ PENTRU SECURITATE ȘI SĂNĂTATE ÎN MUNCĂ, *Preventing risks to young workers: policy, programmes and workplace practices, 2009,* https://osha.europa.eu

AGENȚIA EUROPEANĂ PENTRU SECURITATE ȘI SĂNĂTATE ÎN MUNCĂ, TINERII MUNCITORI, *Facts and figures*, 2007

AGENȚIA EUROPEANĂ PENTRU SECURITATE ȘI SĂNĂTATE ÎN MUNCĂ (EU-OSHA) – *Evaluation of the Practical Implementation of the EU Occupational Safety and Health (OSH) Directives in EU Member States MAIN REPORT, June 2015,* https://osha.europa.eu

FUNDAȚIA EUROPEANĂ PENTRU ÎMBUNĂTĂȚIREA CONDIȚIILOR DE MUNCĂ ȘI VIAȚĂ – *Temporary agency work and collective bargaining in the EU,* www.eurofound.europa.eu

L. ATHANASIU, L.E. DIMA, T. TUNSOIU, A.-M. VLĂSCEANU, *Dezlegarea unor chestiuni de drept privind dreptul la concediu al asistenților maternali profesioniști,* 22 septembrie 2016, www.juridice.ro

C.F. ASZTALOS, *Analiza diagnostic a cadrului legal și instituțional în domeniul egalității de șanse și de gen în România,* în lucrarea *Analiză de diagnostic a domeniului egalității de șanse și gen din România: probleme, nevoi, soluții europene,* realizată în cadrul proiectului „Rețea multiregională de servicii de consiliere antidiscriminare pentru incluziunea socială a persoanelor discriminate", proiect cofinanțat prin Programul Operațional Sectorial pentru Dezvoltarea Resurselor Umane 2007-2013, Axa prioritară 6 „Promovarea incluziunii sociale", Domeniul major de intervenție 6.3. Promovarea egalității de șanse pe piața muncii", C. FERENC ASZTALOS, D. NIȚĂ, G. PASCU, C. RUSSO

S. BURRI, S. PRECHAL, *EU Gender Equality Law* completată în 2013

D. CĂLIN, *Decizia de inadmisibilitate din cauza Sindicatul Pro Asistență Socială c. României. Neîncălcarea art. 6 parag. 1 din Convenție, ca urmare a refuzului Curții de Apel Timișoara de a trimite o întrebare preliminară Curții de Justiție a Uniunii Europene,* www.hotararicedo.ro

A. CIORICIU, *Considerații privind transferul magistraților,* în R.R.D.M. nr. 4/2006

R. DIMITRIU, *Tendințe de flexibilitate a raporturilor de muncă,* www.rsdr.ro

I.-C. DRĂGAN, *Considerații cu privire la salarizarea lucrătorilor temporari în lumina noilor reglementări ale art. 92 alin. (3) și (4) C. muncii republicat,* în R.R.D.M nr. 5/2015

C. ELISEI, *Neconstituționalitatea flagrantă a dispozițiilor art. 34 alin. (1²) din Legea nr. 76/2002, privind sistemul de asigurări pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă,* în Dreptul nr. 6/2008

P.A. LEVENTE, *Protecția angajaților în cazurile de schimbări intervenite în persoana angajatorilor în U.E. și în Romania,* studia.law.ubbcluj.ro

A.-G. GHERASIM, *Aplicabilitatea dispozițiilor Legii nr. 67/2006 privind protecția drepturilor salariaților în cazul transferului întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acestora,* www.euroavocatura.ro

N.C. OLTEANU, *Transferul de întreprindere potrivit Directivei 2001/23/CE și legislației interne,* www.juridice.ro

A. POPESCU, *Modernizarea dreptului muncii și flexisecuritatea muncii în viziunea Uniunii Europene. Impactul asupra legislației române,* www.clr.ro

D.M. ȘANDRU, *Directiva – act de dreptul Uniunii Europene – și simplificarea normativă,* în P.R. nr. 7/2015

C. ȚACU, *Detașarea, termen juridic plurivalent,* în R.R.D.M., nr. 1/2015

M. ȚICHINDELEAN, Transformarea contractului de muncă pe fracțiune de normă într-un contract de muncă cu normă întreagă fără acordul lucrătorului, www.universuljuridic.ro

M. VOLONCIU, *Transferul colectiv (integral),* în R.R.D.M. nr 2/2004

L. ZIDARU, *Persoana fizică,* în lucrarea *Conferințele Noului Cod civil,* publicată în cadrul proiectului *„Asistență pentru consolidarea capacității instituționale în domeniul formării judecătorilor și procurorilor pentru aplicarea noilor coduri"* implementat de Consiliul Superior al Magistraturii și Institutul Național al Magistraturii București, 2015

Dreptul individual al muncii

Septimiu Panainte

ISBN 978-606-27-0733-0
55 lei, 344 p.

Dreptul muncii este o materie dinamică și flexibilă, ce reacționează și se adaptează rapid la evoluțiile ce se înregistrează, în mod continuu, în plan social, economic și politic, în raport de anumite politici sociale și în acord cu normele europene în domeniul social și jurisprudența aferentă a Curții de Justiție a Uniunii Europene.

Prin prisma relevanței teoretice și practice, temele majore abordate în lucrarea Dreptul individual al muncii sunt: principiile și izvoarele dreptului muncii, contractul individual de muncă (încheiere, executare, modificare, suspendare, încetare), timpul de muncă și de odihnă, sănătatea și securitatea în muncă, răspunderea disciplinară, răspunderea patrimonială, jurisdicția muncii și inspecția muncii.

Sunt prezentate principalele teorii regăsite în literatura de specialitate, în anumite cazuri fiind asumate, argumentat, opinii sau nuanțări personale. Reglementările în domeniu sunt abordate într-o manieră critică, atât prin prisma normelor naționale, cât și prin cea a normelor europene prevalente. De asemenea, unele soluții jurisprudențiale recente ale Înaltei Curți de Casație și Justiție au fost valorificate pentru clarificarea anumitor aspecte interpretabile din domeniu.

Cursul *Dreptul individual al muncii* se adresează, cu precădere, studenților care studiază materia Dreptul muncii, venind în ajutorul acestora pentru asimilarea și aprofundarea noțiunilor teoretice. Cu toate acestea, în aceeași măsură, în prezenta lucrare pot regăsi suport pentru activitatea lor și practicienii în domeniu, dar și cei implicați în raporturi de muncă.

B.C.U. „M. EMINESCU" IAȘI

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Drept european al muncii

Principalele directive. Jurisprudenţa CJUE. Conformitatea dreptului naţional

S-au împlinit 10 ani de la aderarea României la UE, dar procesul specific de acultu-rație juridică este încă departe de a se fi finalizat. Orientarea schimbării și evoluției sistemului social nu revine doar legislativului, ci implică, deopotrivă, toți participanții la relațiile individuale și colective de muncă.

Nu poate fi contestată valoarea pe care o au principiile și regulile dezvoltate la nivel european în plan normativ și precizate, pe parcursul a mai mult de jumătate de secol, într-o foarte interesantă jurisprudență a Curții Europene de Justiție. Indiscutabilă este și importanța acestora pentru șansa României de a se racorda profund la un sistem axiologic pe care îl considerăm, nu doar declarativ, ca fiind referențial.

Paradigma socială europeană, în mod cert mai amplă decât poate rezulta dintr-o lucrare, este identificată prioritar prin intermediul jurisprudenței CJUE, cea care dă substanță și reflectă anvergura și eficacitatea reglementărilor supranaționale.

În lumina acestor considerente, lucrarea își propune, în primul rând, să prezinte textele principalelor directive integrând clarificările jurisprudențiale intervenite pe parcursul timpului. Sintetizarea bogatei jurisprudențe a CJUE ar trebui să conducă la o mai facilă și mai riguroasă înțelegere a diferitelor instituții juridice de dreptul muncii.

În al doilea rând, studiul relevă critic modalitatea de transpunere a directivelor în dreptul național și măsura conformității acestuia cu standardele normative și principiile jurisprudențiale europene.

Preţ: 80 lei

ISBN 978-606-27-0734-7

9 786062 707347

reduceri de până la 30%
pentru comenzi on line
www.hamangiu.ro

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY